UNIVERSITE DE PARIS -- FACULTE DE DROIT

LE PROCÈS DE NUREMBERG ET LE CHATIMENT DES CRIMINELS DE GUERRE

THESE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 27 Janvier 1948

à 14 heures

par

MARCEL MERLE

Diplômé de l'Ecole des Sciences Politiques

Président : M. DONNEDIEU DE VABRES
Suffragants : M. ROUSSEAU
: Mme BASTID

PARIS
EDITIONS A. PEDONE
Librairie de la Cour d'Appel et de l'Ordre des Avocats
13 rue Soufflot, 13
1949

UNIVERSITE DE PARIS -- FACULTE DE DROIT

LE PROCÈS DE NUREMBERG ET LE CHATIMENT DES CRIMINELS DE GUERRE

THESE POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 27 Janvier 1948

à 14 heures

par

MARCEL MERLE

Diplômé de l'Ecole des Sciences Politiques

Président : M. DONNEDIEU DE VABRES
Suffragants : M. ROUSSEAU
: Mme BASTID

PARIS
EDITIONS A. PEDONE
Librairie de la Cour d'Appel et de l'Ordre des Avocats
13 rue Soufflot, 13
1949

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

INTRODUCTION

Il est impossible d'ouvrir sans émotion l'effroyable dossier de Nuremberg. Sans doute, tout procès criminel, indépendamment de la sanction objective qu'impose au coupable la réaction de défense de la société, a-t-il pour effet d'exciter en chacun de nous des sentiments de révolte et d'indignation. Mais dans le cas des 21 dirigeants nazis assis au banc des accusés dans la salle d'audience de Nuremberg, l'ampleur des crimes est telle, et leur horreur, que la solennité de l'instance et le déroulement interminable de la procédure semblent demeurer impuissants à cerner l'importance du drame et à assouvir notre désir de justice. Ce décalage, si justement noté par certains observateurs du Procès, entre le fonctionnement de l'appareil de la justice et le fond même du débat était sans doute inévitable. Neuf mois d'audience, conduits avec une dignité et une impartialité que les critiques les plus sévères se sont plu à reconnaître, ont permis de reconstituer le déroulement de douze années d'histoire, avec tout leur cortège de ruines et de deuils, dont le souvenir est trop proche à tous nos esprits pour nous permettre d'oublier que le Procès de Nuremberg n'est en définitive que l'épilogue d'une immense tragédie où les morts se comptent par millions. C'est pourquoi le technicien du droit, si passionné qu'il puisse être, a-t-il quelque peine à s'abstraire d'un contexte aussi sombre pour étudier en toute sérénité le mécanisme des institutions juridiques.

Cependant, il ne faut pas hésiter à dominer cette première réaction que nous impose presque nécessairement notre qualité de témoin. L'aménagement d'une juridiction aussi importante que celle du Tribunal Militaire international n'intéresse pas le seul technicien. En écartant délibérément comme mode de sanction des grands criminels de guerre allemands une procédure politique ou une simple condamnation morale, les Alliés ont clairement manifesté leur intention de soumettre au contrôle du droit l'activité politique des dirigeants d'un Etat. Le fait que les chefs d'Etat et leurs collaborateurs directs puissent être tenus personnellement responsables des actes criminels qui ont été commis sous leurs ordres marque une étape essentielle dans l'avènement si désirable d'une justice pénale internationale. Cette tenta-

tive amorce une révolution aussi importante que celle qui permit aux sociétés primitives de sortir de l'anarchie en substituant le règne de la loi au régime de la vengeance privée. A l'époque actuelle où l'interdépendance et la rivalité des Etats sont les deux facteurs dominants de la vie internationale, la sauvegarde de la civilisation est nécessairement liée au triomphe du droit.

Mais il est bien évident qu'un objectif aussi élevé ne saurait être atteint par des institutions défectueuses. Les réactions assez incohérentes de l'opinion publique en face du Procès de Nuremberg ont d'ailleurs pleinement justifié cette observation du Professeur de La Pradelle : « il ne suffit pas que la justice soit juste ; il faut encore qu'elle le paraisse ». La popularité et, en dernier ressort, l'efficacité des institutions demeurent étroitement subordonnées à leur perfection technique. C'est pourquoi le travail nécessairement abstrait du juriste intéresse directement l'avènement d'un ordre international et le progrès de la civilisation.

*
**

Le Procès de Nuremberg a suscité, depuis la signature de l'accord du 7 août 1945 qui fixe le Statut du Tribunal Militaire international, une littérature dont l'abondance ne le cède guère qu'à la confusion. Ce fait, si banal soit-il vaut cependant d'être relevé, et il est intéressant d'en rechercher les causes. « Traiter du Procès de Nuremberg », écrit M. Blocq-Mascart (1), « c'est aborder un sujet qui touche à la fois aux problèmes gouvernementaux et diplomatiques, au droit international et au droit pénal, à la morale, à l'histoire et à la préparation d'un avenir moins troublé ». Cette énumération indique assez bien la complexité des problèmes soulevés par la mise en œuvre d'une juridiction internationale à l'issue d'une guerre qui a profondément bouleversé les cinq parties du monde. Les commentateurs sont nécessairement attirés vers l'un ou l'autre des multiples aspects du Procès — politique, historique, moral ou juridique — et sont tentés par là même de négliger les autres. Tel, qui se place exclusivement au point de vue moral, sera conduit à minimiser les difficultés d'ordre juridique soulevées par une procédure entièrement nouvelle ; mais le juriste, de son côté, pourra oublier en faisant usage de sa technique, les considérations d'opportunité ou de morale qui ont guidé les auteurs du Procès. La liaison étroite de tous ces problèmes à l'intérieur d'un même événement suffirait à expliquer les divergences de réaction assez sensibles qui se sont manifestées, même dans la partie bien informée de l'opinion française (2).

Mais il existe, à cette diversité de jugement, des causes propre-

(1) *Le Monde Français*, septembre 1946, p. 27.

(2) Comparer par exemple l'article de P. SCHAEFFER : *Les voleurs de cadavres* (« Esprit », déc. 1946) et celui de Didier LAZARD : *Quelques aspects du Procès de Nuremberg* (Cahiers politiques », avril-sept. 1946).

ment juridiques. Il suffit pour s'en rendre compte de parcourir les articles publiés au cours de la guerre, spécialement dans les revues anglo-saxonnes, sur le problème général des crimes de guerre. Il apparaît aussitôt qu'antérieurement à l'ouverture du Procès de Nuremberg les juristes étaient profondément divisés sur les solutions à apporter au problème de la sanction des crimes de guerre. Ces divergences sont aisément explicables si l'on songe qu'en un domaine où le droit écrit demeure incohérent — sinon parfois absent — la moindre solution entraîne immédiatement une option sur les problèmes fondamentaux du droit. Sans entrer dans le détail des controverses doctrinales, que nous retrouverons en cours d'étude, on peut essayer de localiser dès maintenant les problèmes de droit soulevés par la sanction des crimes de guerre.

Le premier mouvement qui vient à l'esprit est de situer la question sur le plan du droit pénal. La sanction d'actes délictueux résulte en effet normalement des dispositions internes contenues dans le code pénal de chacun des Etats. Mais il est impossible de s'en tenir à une vision aussi simple. Dans la plupart des cas, la sanction des crimes de guerre requiert l'application du droit interne à des étrangers — tout au moins au cours des opérations militaires. Dès lors, la détermination du droit applicable, l'attribution de la compétence répressive sont des questions qui relèvent du droit pénal international. Enfin il existe des infractions de nature spécifiquement internationale qui mettent en jeu un système de responsabilité et de sanction beaucoup plus complexe : comment seront qualifiées les infractions de cette espèce ? Quel tribunal sera compétent pour en juger ? La responsabilité de l'Etat pourra-t-elle servir d'écran aux responsabilités individuelles ? Le droit positif antérieur à la seconde guerre mondiale ne fournissait à ces diverses questions que des ébauches de réponse. Si l'on veut essayer de trouver une solution d'ensemble, en l'absence d'une législation écrite cohérente, il faut nécessairement partir d'une construction théorique qui met en cause les questions les plus controversées du droit international comme le problème de la souveraineté des Etats. Bien plus, au delà de ces questions qui intéressent la technique propre du droit international on est conduit par un enchaînement logique à trancher des problèmes qui relèvent de la philosophie du droit, comme celui des sources du droit ou encore celui du fondement de la sanction pénale. Ce sont donc les fondements mêmes du droit qui sont mis en cause par l'étude des crimes de guerre. Selon qu'on aura opté pour tel ou tel système doctrinal, les conclusions proposées ou contestées apparaîtront comme très différentes. C'est pourquoi il importe dès le départ de bien préciser le point d'observation auquel on a choisi de se placer et de bien définir le but, nécessairement limité, qu'on se propose d'atteindre.

*
**

Entre les différents aspects du droit qu'intéresse le Procès de Nuremberg nous avons opté pour le droit international. C'est en effet sur ce plan que paraît se situer l'intérêt maximum du sujet. Déjà, en ce qui concerne la sanction des crimes de guerre « ordinaires », la plupart des juristes, sans aller toujours jusqu'à préconiser une application directe du droit international, admettent la coopération du droit international et du droit interne — l'un déterminant le champ d'application de l'autre. A plus forte raison, le Procès de Nuremberg qui s'est déroulé devant un Tribunal international intéresse-t-il en premier lieu le domaine et la technique du droit international. Un rapide examen des pièces essentielles du Procès (Statut, Acte d'accusation, réquisitoires, verdict) montre facilement que la technique du droit interne — du droit pénal français par exemple — demeure impuissante à expliquer le mécanisme juridique du jugement des grands criminels de guerre. C'est pourquoi nous avons délibérément laissé à l'arrière-plan les considérations de droit pénal et de procédure — dont l'étude, purement descriptive, relève plutôt du droit comparé — pour tenter une analyse juridique du procès au regard du seul droit international.

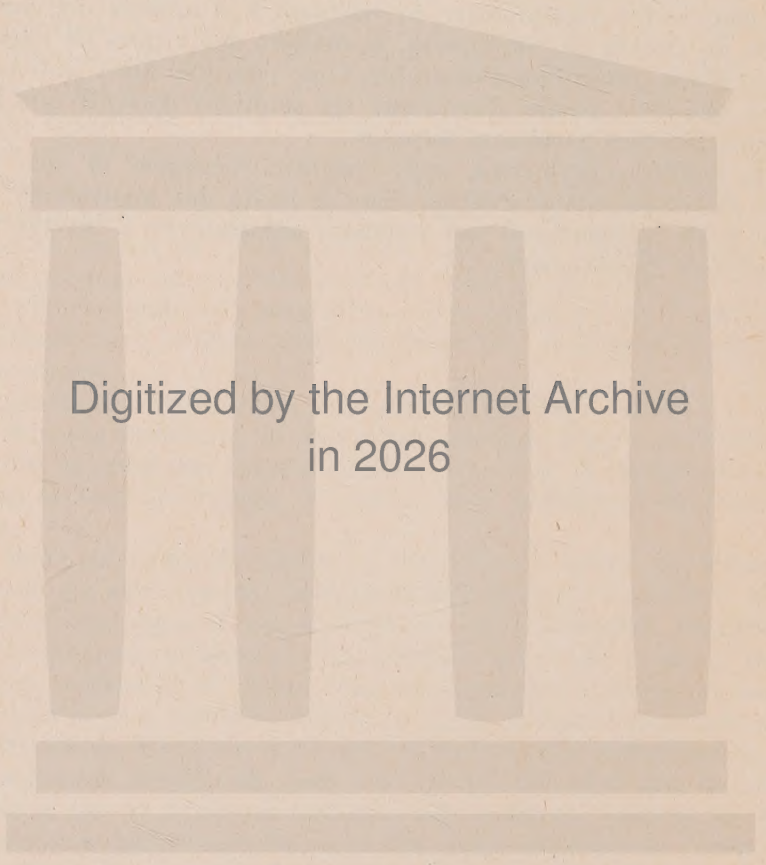
Quelques observations sont nécessaires pour préciser l'orientation de cette recherche. Si important soit-il, le Procès de Nuremberg ne nous apparaît pas comme un fait isolé. Pour le comprendre, et au besoin en faire la critique, il faut le situer pleinement dans son contexte.

Dans son contexte historique d'abord. Le Procès de Nuremberg apparaît en effet comme l'aboutissement de toute l'évolution récente du droit international. Les Conventions internationales, les coutumes universellement reconnues et les principes généraux du droit, les précédents judiciaires et même, dans une moindre mesure, la doctrine exprimée par les auteurs constituent, selon l'énumération fournie par l'article 38 du Statut de la C.P.J.I. les sources très complexes du droit international positif, et, par conséquent, du droit qui devait être appliqué par le Tribunal Militaire international. L'étude historique qui s'impose en premier lieu constitue donc l'examen de l'élaboration du droit positif qui permet seul de rejeter ou de justifier les solutions adoptées par les Alliés au cours de la seconde guerre mondiale.

Mais si le Procès engagé à Nuremberg contre les principaux dirigeants nazis constitue la plus audacieuse et la plus spectaculaire de ces solutions, il n'en demeure pas moins la pièce maîtresse d'un ensemble qu'il ne faut pas perdre de vue. En analysant la valeur juridique des conclusions qui se dégagent de l'ensemble du Procès, il ne faudra pas oublier que ses conséquences auront une portée générale qui intéresse l'ensemble du problème de la sanction des crimes de guerre.

C'est pourquoi, au delà de ce travail d'analyse, un effort de synthèse apparaît nécessaire. Les solutions adoptées par les Alliées, conformément à la Déclaration de Moscou du 30 octobre 1943 et qui ont conduit, d'une part au Procès de Nuremberg pour les grands criminels de guerre, d'autre part aux procès locaux contre les simples exécutants, se révèlent à l'examen assez incohérentes. Or les auteurs du Procès, et les juges eux-mêmes dans leur verdict n'ont pas caché leur intention de prononcer une sentence qui ait valeur de précédent et de contribuer ainsi à l'élaboration du droit de l'avenir. Pour qu'il en soit ainsi, il conviendra d'harmoniser, précisément à la lumière des enseignements du Procès de Nuremberg, la matière des crimes de guerre au regard d'une conception d'ensemble. C'est pourquoi nous tenterons dans une troisième partie, d'esquisser les solutions d'avenir que les expériences récentes paraissent imposer.

Cette synthèse permettra, pour conclure, d'évoquer la mise en place de ces différents problèmes dans le cadre des institutions du nouveau droit international qui s'élabore péniblement à travers les vicissitudes de l'après-guerre.


Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41550021_0011

PREMIERE PARTIE

ÉLABORATION DU DROIT POSITIF

CHAPITRE I

Le droit de la guerre jusqu'en 1914

Il ne s'agit pas, pour introduire l'étude du Procès de Nuremberg, de tracer un historique complet du droit de la guerre et des doctrines qui s'y rattachent. Mais il peut être intéressant de rappeler, dans leur développement chronologique, les différentes conceptions de la guerre et les grandes étapes de la réglementation internationale qui constituait le droit positif à la veille de la première guerre mondiale.

1. — La doctrine théologique de la guerre

Il est assez curieux de constater que les théories médiévales (1), qui sont à la base de la distinction entre guerres justes et injustes, rejoignent, par dessus des siècles d'indifférence, les tendances du droit international contemporain.

Ce sont les théologiens qui ont esquissé tout d'abord cette construction doctrinale. La première ébauche du droit de juste guerre paraît être l'œuvre de saint Augustin. Cherchant à concilier le pacifisme des Evangiles avec le caractère belliqueux de certains textes de l'Ancien Testament, saint Augustin définit ainsi les conditions de la guerre juste :

1) juste cause (réparation d'une injustice) ; 2) légitimité de

(1) Nous écartons délibérément ici l'étude du droit de la guerre dans l'Antiquité. A peine pourrait-on citer, en Grèce, les associations amphictioniques comme tentative d'une limitation de la guerre. Mais, d'après le peu qu'on en sait, il s'agirait plutôt de « pactes de non agression », que d'une véritable législation de la guerre. Quant à l'Empire romain sa conception fondamentale de l'inégalité juridique entre Rome et les Etats barbares ne laissait d'autre place qu'à une conception purement formaliste de la guerre. Cicéron lui-même, qui plaide en faveur de la justice et de la modération, semble admettre la légitimité des guerres de prestige.
(*De officiis* I, 12).

l'autorité chargée de prendre la décision ; 3) caractère de nécessité absolue de la guerre (c'est-à-dire insuffisance des moyens pacifiques pour obtenir réparation du préjudice) ; 4) modération nécessaire des opérations militaires.

Saint Thomas d'Aquin ne fera, huit siècles plus tard, que reprendre ces idées éparses dans l'œuvre de Saint Augustin (*Contra Faustum, Ad Bonifacium, Ad Marcellinum*) pour les mettre en formules avec sa vigueur coutumière (1). Après avoir affirmé que la guerre, en soi, est toujours un péché, Saint Thomas définit à son tour les conditions de la guerre juste qu'il ramène au nombre de trois : juste titre, juste cause, droiture d'intention des belligérants. Ces conditions étant réunies, Saint Thomas légitime alors le recours à la force en s'appuyant très adroitement sur des citations de Saint Augustin.

Le principe posé par les théologiens est donc l'interdiction du recours à la guerre qui n'est admis que dans des circonstances étroitement délimitées. Mais il est bien évident que cette doctrine repose sur des impératifs d'ordre exclusivement moral. Aucun critère n'est proposé pour l'appréciation de la légitimité de l'autorité du Prince, de la justice de la cause défendue et encore moins de la droiture d'intention des belligérants. Seule la conscience individuelle demeure, en dernier ressort, juge de ces questions. C'est pourquoi ces règles, une fois vidées de leur contenu moral, peuvent se retourner contre leur auteur et servir à légitimer n'importe quel recours à la force. Sous sa forme concise et catégorique, la doctrine de Saint Thomas reste beaucoup trop vague pour fonder une règle de droit objective.

Il suffit d'ailleurs de se reporter au contexte historique pour constater que la doctrine de la juste guerre n'avait pas réussi à passer dans les mœurs politiques. C'est pourquoi l'Eglise, impuissante à enrayer le fléau de la guerre, chercha du moins à en limiter les effets dans le temps et dans l'espace. La *Trêve de Dieu* (2) suspendait les hostilités pendant certains jours de la semaine, au cours de plusieurs périodes liturgiques et à l'occasion des grandes fêtes religieuses — ce qui réduisait et morcelait singulièrement le calendrier des hostilités éventuelles. Par ailleurs la *Paix de Dieu* excluait du champ de la guerre la personne des clercs et tous les biens d'Eglise — ce qui aurait dû, à l'époque, constituer un obstacle sérieux au déroulement des hostilités. Mais ces prescriptions, bien qu'assorties de graves sanctions religieuses (anathème et excommunication) n'obtinrent pas le résultat escompté. Tout au moins, avec la doctrine de la guerre juste, témoignent-elles du double effort de l'Eglise médiévale en faveur de la limitation du recours à la guerre d'une part, et de la réglementation de la guerre d'autre part. Dès cette époque, les deux grands problèmes

---

(1) *Cf. Somme théologique ; secunda secundæ, quæstio* XL.

(2) *Cf.* Le *Fur. Recueil de textes de droit international public* (Dalloz, 1934) : *La Treuga Dei et le synode de Narbonne,* page 7.

de droit que soulève le phénomène de la guerre étaient soulevés et posés distinctement l'un de l'autre. On peut, sans hésiter, voir dans cette démarche de l'Eglise le germe des développements futurs du droit international.

2. — Vitoria et l'école de Salamanque

La doctrine élémentaire, exposée par Saint Thomas, devait être reprise et développée par François de Vitoria (1480-1546). Dans ses deux ouvrages (*De Indis, De jure belli*), Vitoria apporte des précisions très intéressantes sur les conditions de la guerre juste. Tout en insistant sur la légitimité nécessaire de l'autorité responsable de la déclaration de guerre, — ce qui a pour effet d'interdire toutes les guerres privées — Vitoria admet que le Prince, détenteur du pouvoir, n'est pas seul juge de son bon droit. A défaut des simples particuliers qui ne disposent pas des moyens d'information et de l'autorité nécessaires et à qui, d'ailleurs, ajoute Vitoria, « il ne serait pas sans inconvénient de rendre raison des affaires publiques... » — les conseillers qui entourent le Prince ont le droit et le devoir d'apprécier personnellement la justice de la guerre et d'agir en conformité avec leur conscience plutôt qu'avec les ordres reçus (1). C'est déjà soulever le problème très délicat de l'objection de conscience et poser le principe d'un certain contrôle, qui deviendra plus tard le contrôle parlementaire comme le notait justement M. Le Fur (2), sur la décision de l'autorité compétente pour déclarer la guerre.

Vitoria définit ensuite la juste guerre comme la réparation d'un préjudice subi : « Le fondement d'une guerre juste c'est une injustice », écrit-il dans une formule particulièrement heureuse (3). Encore faut-il que cette violation du droit soit assez grave pour justifier les maux qu'entraîne fatalement la guerre, et le recours à la force doit-il être le seul moyen d'obtenir réparation (on dirait en langage moderne : épuisement préalable de la procédure pacifique). Il ne reste plus, dès lors, que deux types de guerre possibles : la guerre défensive et la guerre-sanction. Enfin Vitoria insiste sur la modération nécessaire de la conduite de la guerre qui doit toujours rester proportionnée au but à atteindre, et sur les conditions d'une juste paix. Notons au passage que Vitoria reconnaît à l'Etat vainqueur le droit de châtier les coupables de l'Etat fautif.

Ce rapide aperçu suffit à montrer que Vitoria a fouillé beaucoup plus que Saint Thomas le problème de la juste guerre. Mais ce qui

---

(1) « Si pour le sujet l'injustice de la guerre est évidente, il ne lui est pas permis de se battre même si le Prince le lui ordonne ». *De jure belli*, question 2.

(2) *Cf. Guerre juste et juste paix*, R. G. D. I. P., 1919.

(3) *De jure belli* ; question 35.

est le plus intéressant à relever, c'est le fondement nouveau que le théologien espagnol donne à ces règles : ce ne sont plus seulement des impératifs d'ordre surnaturel qui fixent les conditions de la guerre juste, mais une notion tout à fait nouvelle, celle d'un bien commun à tous les hommes et à toutes les nations. Du plan de la conscience individuelle et de la morale, on passe insensiblement à celui du Droit naturel. Les conceptions de Vitoria, par rapport à celle de Saint Augustin ou de Saint Thomas, se sont donc en quelque sorte laïcisées ; mais si elles ont perdu en partie leur signification religieuse, elles ont gagné en universalité et en efficacité. Ce sont les intérêts de cette communauté universelle, dont Vitoria est le premier parmi les théologiens à prendre vraiment conscience, qui décident en fin de compte de la justice ou de l'injustice d'une guerre (1) Vitoria déduit très logiquement de cette idée la légitimité de l'intervention d'un Etat en faveur de celui des belligérants dont la cause est juste. Nous trouvons là le germe des doctrines contemporaines qui bouleversent la notion traditionnelle de neutralité (2).

Mais on doit surtout noter le rapprochement établi par Vitoria entre la notion de juste guerre et celle de communauté internationale. Il faudra bien convenir, après des échecs malheureux, que ces deux questions sont nécessairement liées (sur le plan des institutions comme sur le plan des idées) et que toute tentative de limitation ou de réglementation de la guerre doit s'articuler sur une organisation simultanée de la société internationale.

On voit, d'après ces échappées sur l'avenir, la richesse et la profondeur de vues du théologien espagnol qui peut être considéré comme le véritable fondateur du droit de la guerre.

Suarez (1584-1617), également professeur à l'Université de Salamanque, ne fera guère que reprendre à son compte les idées de son illustre prédécesseur (*De caritate* ; *disputatio XLLL : de bello*). Son originalité n'apparaît vraiment que sur deux points : d'une part, il renforce le caractère punitif de la guerre et va jusqu'à attribuer à l'Etat lésé une sorte de juridiction sur l'Etat coupable ; mais, d'autre part, sa conception du droit à tendance volontariste marque un recul sur les idées universalistes de Vitoria. En conséquence, Suarez écarte catégoriquement le droit d'intervention que Vitoria semblait au contraire autoriser (3).

---

(1) « ...puisqu'un Etat est une partie de l'ensemble de l'Univers, et plus profondément encore une province chrétienne partie de toute la chrétienté, si une guerre est utile à une province ou à un Etat, mais au détriment de l'Univers ou de la chrétienté, je pense que, de ce fait, la guerre est injuste. »
De potestate civili ; questio n° 13.

(2) *Cf. Nicolas* Politis : *La neutralité et la Paix,* Hachette 1935.

(3) « Par conséquent, l'opinion de certains, que les souverains ont le pouvoir de réprimer les injustices dans tout l'Univers est absolument fausse; elle brouille tout l'ordre et toute la distinction des juridictions. Un pareil pouvoir n'a pas été conféré par Dieu et la raison ne peut le démontrer ».
De Caritate. Disp. XIII ; section IV.

3. — Grotius et l'école du droit naturel

Par contre, l'œuvre immense de Grotius (1583-1645) apporte une contribution très importante au développement du droit de la guerre. La doctrine classique de la juste guerre, dont le maître hollandais conserve les grandes lignes, subit sous son influence un gauchissement très sensible. Grotius achève tout d'abord de sécullariser la question ; plus n'est besoin de préceptes moraux (droit divin volontaire d'après le langage de Grotius) pour fonder le droit de la guerre ; le droit naturel (préceptes universels conformes à la nature de l'homme) et le droit des gens (droit humain volontaire) y suffisent. Malheureusement la ligne de partage entre droit naturel et droit positif n'est pas toujours bien tracée chez Grotius et les emprunts qu'il fait indifféremment à l'un ou à l'autre obscurcissent assez souvent ses conceptions. Mais les développements et les précisions qu'il introduit dans le cadre habituel de la théorie de la juste guerre indiquent bien un changement général d'orientation.

Grotius se montre d'abord beaucoup moins exigeant que ses devanciers sur la condition du juste titre. A côté du Prince, détenteur de l'autorité légitime, les particuliers pourront être admis à entreprendre la guerre. Ainsi disparaît la distinction classique entre guerres publiques et guerres privées. Le seul titre à faire valoir, c'est la lésion ou l'injustice résultant de la violation d'un droit, fut-ce d'un droit naturel. Aussi Grotius admet-t-il sans difficulté le droit d'intervention d'un Etat tiers dans un conflit et même dans la politique intérieure d'un autre Etat (ce que nous appellerions aujourd'hui l'intervention d'humanité), s'il apparaît nécessaire de sanctionner une grave infraction au droit naturel. A plus forte raison, admet-il le droit, pour les sujets, d'apprécier la justice de la guerre et même, dans les cas extrêmes le droit à l'insurrection contre un souverain indigne ou usurpateur. Toutes ces solutions sont visiblement commandées par l'importance primordiale qu'accorde Grotius au droit naturel dont les individus peuvent toujours se réclamer.

Les théories de Grotius reposent par ailleurs sur une conception tout à fait extensive de la notion de juste cause. Certes Grotius semble toujours n'admettre comme légitimes que les guerres défensives et les guerres de sanction ; mais cette sanction n'est plus réservée à la répression d'une faute morale, mais bien à toute violation objective d'un droit. Aussi, en énumérant les types de juste cause, Grotius évoque-t-il tout naturellement l'exemple des contestations qui peuvent faire l'objet d'un procès en droit civil. C'est ce qui conduit Grotius à donner de la guerre cette singulière définition, déjà plus descriptive que juridique : « La guerre est l'état de tous ceux qui soutiennent une contestation par la force » (*De jure pacis ac belli* ; Livre 1 parag. 2).

Par un autre biais, Grotius atténue l'aspect moral de la théorie de la juste cause : sans doute, objectivement, la guerre ne peut être juste que pour l'une des parties ; mais ceci ne vaut que pour l'infime minorité des dirigeants qui peuvent être informés. La masse des belligérants, de part et d'autre, pourra toujours être convaincue de la justice de sa cause ; c'est pourquoi, malgré un certain penchant à accorder une plus grande liberté d'action à celle des parties qui défend une cause juste, Grotius admet-il que les règles concernant la conduite de la guerre s'appliquent à tous les belligérants. On voit par l'abondance et la précision de ces détails l'orientation et le développement nouveau que Grotius donne au droit de la guerre.

Mais c'est encore par sa conception des sanctions que Grotius paraît être le plus novateur. Partant de cette idée, très audacieuse pour l'époque, selon laquelle les individus sont par excellence les sujets du droit, même du droit des gens, Grotius admet la compétence d'un Etat, tant à l'égard des infractions commises par des étrangers sur son propre territoire, qu'à l'égard des infractions commises, hors de son territoire, contre lui ou contre un de ses ressortissants (1). Cette conception extensive de la compétence répressive d'un Etat — qui s'applique principalement à l'hypothèse des crimes de guerre, — le conduit à admettre très largement le principe de l'extradition et à restreindre au maximum le droit d'asile. Toutefois, malgré sa conception punitive de la guerre, Grotius hésite à poser le principe d'une sanction pénale individuelle contre le chef de l'Etat coupable. C'est le fait même de la guerre qui constitue le mode de répression, essentiellement collectif, admis par Grotius contre l'Etat coupable. Par contre, Grotius semble réserver aux sujets de cet Etat, victimes de la faute de leur souverain, le droit d'exercer contre lui une sanction pénale.

On a souvent mis en valeur les mérites de Grotius et ses écrits trouveront, à juste titre, un écho jusque dans la salle d'audience de Nuremberg. Grotius a en effet l'avantage de s'être placé sous un angle beaucoup plus juridique que ne l'avaient fait ses prédécesseurs et d'avoir présenté du droit de la guerre une conception d'ensemble très solide et très fouillée. Cependant, si l'on fait la part de ses emprunts à la doctrine antérieure, on s'aperçoit que l'apport personnel de Grotius tend plutôt à affaiblir l'idée de juste guerre. En détachant la théorie de ses fondements moraux pour la situer exclusivement sur le plan juridique, Grotius ouvre la voie à toutes les contestations possibles touchant le contenu du droit naturel, et, par là même, la légitimité du recours à la force. Déjà Grotius, au nom du respect du droit, multiplie les justes causes de guerre et va-t-il jusqu'à admettre dans certains cas la légitimité de la guerre préventive. Il suffira, par la

---

(1) Mais seulement, dans cette dernière hypothèse, en cas de carence de l'Etat coupable. *Cf.* Donnedieu de Vabres : *Introduction à l'étude du droit pénal international* (Sirey, 1924).

suite, de laïciser le contenu du droit naturel et de mettre en valeur certaines idées déjà émises par Grotius, comme l'hypothèse du contrat social ou le principe de la souveraineté des Etats, pour aboutir à une conception non plus seulement a-morale, mais anarchique de la guerre.

4. — La doctrine classique de la guerre

Cette évolution des idées sera indiscutablement favorisée par la transformation de la société internationale. La formation et les querelles des grands Etats européens au cours du XVII[e] siècle favorisent l'apparition du dogme de la souveraineté absolue des Etats. Les projets d'organisation internationale (1) — qui répondaient à l'idée d'arbitrage émise par Grotius pour favoriser le règlement pacifique des conflits — demeurent lettre morte et les relations entre Etats se déroulent sur un plan purement politique. Cet état de fait est d'ailleurs justifié par J.-J. Rousseau qui, en vertu de sa théorie du contrat social, distingue, contrairement à Grotius, les règles qui régissent la société civile de celles qui gouvernent les rapports des Etats. Il en conclut que « les corps politiques restent entre eux dans l'état de nature », c'est-à-dire dans l'anarchie. Dès lors, la guerre, conduite par des armées de métier, n'est plus qu'une contestation entre Etats souverains, une sorte de duel qui n'intéresse plus les particuliers (2) et dont l'exercice échappe au contrôle du droit.

Ce sont en réalité les idées que défend Vatel (1714-1767), malgré la distinction qu'il maintient entre guerres justes et injustes. En application du principe de la souveraineté des Etats, il écarte le droit d'intervention : « aucune nation n'a le droit de se mêler du gouvernement d'une autre ». Parmi les justes causes de guerre, il admet l'accroissement d'une puissance voisine, ce qui l'amène à légitimer les guerres préventives pour des motifs politiques. Une théorie devenue aussi souple ouvre nécessairement la porte à tous les abus : la doctrine de la juste guerre n'est plus qu'une façade qui sert à abriter toutes les revendications des Etats. Aussi l'objet de Vatel n'est-il pas tant de réglementer le recours à la guerre que de « modérer par les règles de la justice, de l'équité, de l'humanité *un droit triste en lui-même et trop souvent nécessaire* ».

(Le droit des gens ; Livre III, Chapitre I, parag. 3).

---

(1) Sully, William Penn, Abbé de Saint-Pierre, Kant...

(2) « La guerre n'est donc point une relation d'homme à homme, mais une relation d'Etat à Etat, dans laquelle les particuliers ne sont ennemis qu'accidentellement, non point comme hommes ni même comme citoyens, mais comme soldats ; non point comme membres de la patrie, mais comme ses défenseurs. Enfin chaque Etat ne peut avoir pour ennemis que d'autres Etats, et non pas des hommes, attendu qu'entre autres choses de diverses natures on ne peut fixer aucun vrai rapport ». (*Contrat social*, I, 4).

Ainsi, désormais, la guerre est un droit, qui constitue pour les Etats souverains le moyen de défense essentiel des « droits fondamentaux » qui leur sont reconnus. Aucune autorité supérieure, aucune règle juridique ne peuvent en limiter l'exercice. Tout au plus, la coutume internationale, dégagée par la pratique des Etats, peut-elle définir certaines lois qui gouvernent l'ouverture et la conduite des hostilités. Mais, en l'absence d'obligations juridiques engageant la responsabilité des Etats, l'application de ces règles dépendra du bon vouloir des belligérants, qui ne pourront en obtenir le respect qu'en usant, à l'égard de leur adversaire, du droit de représailles. Ces idées gouverneront, jusqu'à la veille de la première guerre mondiale, les solutions du droit positif. Au terme de cette évolution doctrinale, qui repose sur le dogme de la souveraineté absolue des Etats, le concept de la guerre a perdu tout aspect juridique. Vatel, reprenant à peu de chose près la formule de Grotius, définissait la guerre : « un état dans lequel on poursuit son droit par la force ». L'équivoque pouvait encore planer sur le mot « droit ». Un siècle et demi plus tard, Louis Renault ne fait qu'enregistrer les faits quand il écrit : « La guerre est un ensemble d'actes de violence par lesquels un Etat s'efforce d'imposer sa volonté à un autre Etat ».

5. — Le droit positif à la veille de 1914

Cependant, pour des raisons diverses, le caractère même de la guerre s'était profondément tranformé. Déjà, au début du XIX[e] siècle, Clausewitz notait :

> « La guerre était soudain devenue une cause populaire... Le peuple tout entier se jetait de tout son poids naturel dans le plateau de la balance... C'est ainsi que depuis Bonaparte, tout d'abord chez les Français, puis partout en Europe, la guerre est devenue une cause nationale, a pris une autre nature ou plus exactement est revenue à sa vraie nature, s'est approchée de son absolue perfection. Les moyens à y mettre en œuvre n'eurent désormais plus de limites visibles et ne dépendirent plus que de l'énergie et de l'enthousiasme des gouvernants et de leurs sujets.
>
> Ainsi libérée de toute entrave conventionnelle, la guerre se déchaîna alors avec toute sa force naturelle. La cause en fut dans la participation des peuples à ce grand intérêt des Etats et cette participation provient en partie des changements intérieurs que la Révolution française amena dans les Etats, en partie du danger dont le peuple français menaçait les autres peuples ».

A l'influence des idées démocratiques qui transformaient ainsi la guerre en un conflit de peuples, vinrent s'ajouter au cours du XIX^e^ siècle les progrès incessants de la technique militaire. Pour ces deux raisons, il devenait impossible de réduire la guerre au duel de deux armées de métier. Au contraire, la distinction classique entre combattants et non combattants tendait à s'effacer : l'ensemble de la population se trouvait nécessairement engagé dans chaque conflit et soumis aux maux innombrables de la guerre totale.

C'est pourquoi, à défaut d'une limitation du recours à la guerre, on s'efforça tout du moins, par une série de dispositions conventionnelles, de réglementer la conduite des hostilités, afin d'atténuer le plus possible les maux de la guerre. Cette réglementation est assez incohérente et on ne peut faire mieux que d'en retracer les principales étapes selon leur déroulement chronologique :

— La première tentative de réglementation conventionnelle des hostilités se trouve dans la *Déclaration de Paris*, du 16 avril 1856, sur le droit de la guerre maritime. Elle se présente comme la fixation des règles dégagées par la coutume au sujet de la course, de la contrebande de guerre et du blocus.

— L'article 59 des « *Instructions pour les armées en campagne de l'armée américaine* », rédigées par Lieber en 1863, admet la juridiction d'un Etat sur les prisonniers de guerre qui sont en son pouvoir pour les crimes qui n'ont pas été sanctionnés par les autorités ennemies. L'article 71 des mêmes instructions prévoit cette compétence à l'égard des sujets ennemis pour les meurtres non justifiés par les opérations militaires.

— La première *Convention de Genève*, du 22 août 1864, édicte une série de mesures « pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne ».

— La *Convention de Saint-Pétersbourg*, du 11 décembre 1868, interdit l'usage des projectiles explosifs.

— Le *Traité de Washington*, du 7 mai 1871 (à la suite de l'affaire de l'Alabama), précise les obligations des neutres en temps de guerre.

— A la suite de la *guerre de* 1870-1871, plusieurs condamnations sont portées par les tribunaux français contre des individus accusés de complicité dans des infractions commises par les troupes d'occupation allemandes (1). Mais l'application de sanctions aux sujets ennemis n'est pas encore envisagée.

— Toutefois, à la *Conférence de Bruxelles* de 1874, le général Arnaudeau proposa d'universaliser les sanctions et d'unifier le mode de répression des infractions commises en temps de guerre. Cette proposition, fort intéressante, ne sera malheureusement pas retenue par la Conférence, mais elle sera reprise en 1880 par l'*Institut de Droit*

(1) *Cf.* Tribunal correctionnel des Andelys, 6 mai 1871, et Cour de Rouen, 16 juin 1871.

international dans son projet de Manuel pour la codification des lois de la guerre sur terre.

— L'effort principal, au cours de cette période, pour codifier le droit de la guerre, demeure l'œuvre des deux *Conférences de la Haye* (1899 et 1907). L'ensemble des Conventions qui en sont issues constitue une réglementation complète et détaillée de la conduite des hostilités qui demeure encore aujourd'hui la base du droit positif.

Plusieurs remarques s'imposent au sujet de l'œuvre des conférences de La Haye :

1) Au sens strict, la IV^e^ Convention de La Haye, concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, c'est-à-dire la plus importante, n'était pas applicable au cours des deux guerres mondiales, ceci en vertu de la clause, dite de participation générale, insérée à l'article 2 de la Convention et qui prévoit que « les dispositions contenues dans la présente convention ne sont applicables qu'entre les puissances contractantes et seulement si les belligérants sont tous partie à la Convention ». Ces conditions n'ayant pas été réalisées, les Conventions n'avaient pas véritablement valeur de loi aux yeux des belligérants. En fait elles ont été reconnues, au moins comme règles coutumières, et généralement appliquées.

2) Aucune sanction pénale n'est prévue pour réprimer la violation des dispositions des Conventions de La Haye. Seule la responsabilité *civile* de l'Etat peut être mise en jeu au terme de l'article 3 de la IV^e^ Convention de 1907 :

> « La partie belligérante qui violerait les dispositions du dit règlement sera tenue à indemnité, s'il y a lieu ; elle sera responsable de tous actes commis par les personnes faisant partie de ses forces armées. »

L'idée d'une sanction pénale individuelle est donc absente des conventions de La Haye.

3) Si les Conventions de La Haye n'ont fait que réglementer la conduite de la guerre, sans chercher à en limiter l'exercice, on doit toutefois noter leur effort en vue de faciliter le règlement pacifique des différends internationaux : les règles concernant les bons offices et la médiation, l'institution des Commissions d'enquête, l'organisation de l'arbitrage (Cour permanente d'arbitrage (1899) et projet de Cour arbitrale (1907) ont rendu dans les premières années du XX^e^ siècle des services appréciables. Mais le caractère facultatif de ces diverses procédures laissait intacte la compétence de guerre des Etats.

— Il faut signaler enfin l'article 28 de la nouvelle *Convention de Genève*, révisée en 1906, qui prévoit la sanction par chacun des Etats des actes contraires aux dispositions de la Convention. Cette répression pénale fut organisée, en ce qui concerne la France, par la *loi du 24 juillet* 1913, modifiant les articles 249 et 266 du Code de justice

militaire. Par l'effet d'une technique intéressante à retenir, la loi internationale reçoit ici force d'application par l'intermédiaire du droit interne.

⁂

Trois idées paraissent se dégager des textes assez incohérents que nous venons d'énumérer :

1) Les diverses conventions de La Haye et de Genève ont abouti à une réglementation très poussée de la conduite des hostilités. Ce ne sont plus seulement des préceptes d'ordre moral ou de vagues coutumes, mais des textes précis qui définissent les droits et les devoirs des belligérants et des neutres. On peut vraiment dire, à partir des Conférences de La Haye, qu'il existe un droit de la guerre.

2) Mais ce droit reste très imparfait parce que dépourvu de sanction. L'article 28 de la Convention de Genève n'est qu'un texte isolé et il est difficile d'étendre, par analogie, à l'ensemble du droit de la guerre, le principe de la sanction pénale. Bien plus, la responsabilité civile de l'Etat, admise par l'art. 3 de la IV^e^ Convention de La Haye, semble couvrir la responsabilité individuelle des auteurs d'infractions. Cette absence de sanction pénale individuelle est évidemment une lacune très grave de la loi internationale. Aussi, pour assurer le respect des Conventions, la plupart des auteurs en venaient à admettre comme légitime le procédé très contestable des représailles. Le droit de la guerre risquait ainsi de demeurer lettre morte et de ne servir que comme prétexte à l'aggravation des maux de la guerre.

3) Enfin, malgré la pression des théories anciennes concernant le droit de juste guerre, aucun effort sérieux n'avait été fait pour limiter ou interdire le recours à la guerre qui demeure, aux yeux même de la doctrine, le procédé normal de règlement des conflits entre Etats.

Tel était l'état du droit positif à la veille de la première guerre mondiale. Les lacunes et les incohérences que nous avons relevées devaient expliquer les hésitations de la doctrine et l'imperfection des solutions adoptées par les Traités de Paix à l'égard de la sanction des crimes de guerre.

CHAPITRE II

Le précédent de la première guerre mondiale

Les événements de la première guerre mondiale constituent pour notre étude un centre d'intérêt passionnant. C'est en effet la première fois que s'est posé dans toute son ampleur le problème des crimes de guerre. Les circonstances particulièrement immorales qui ont accompagné l'ouverture des hostilités (violation de la neutralité belge), le caractère odieux de la conduite de la guerre par les troupes allemandes (spécialement le pillage des régions occupées et le torpillage des navires neutres) ont immédiatement suscité un mouvement d'opinion favorable à la sanction des coupables. Mais cette exigence de justice, réaction légitime d'une société qui sentait menacées les bases mêmes de son existence, se heurtait nécessairement aux imperfections du droit positif que nous avons déjà signalées. C'est pourquoi des controverses très importantes s'élevèrent en doctrine sur la légitimité des sanctions applicables aux criminels de guerre et sur le fondement juridique des incriminations possibles. Ces discussions théoriques ont permis de poser le problème que devait s'attacher à résoudre la « Commission des responsabilités des auteurs de la guerre et sanctions », lors de la Conférence de la Paix. Les travaux de cette Commission servirent de base à la rédaction des textes des Traités de Paix concernant la sanction des crimes de guerre, et, plus spécialement, des articles 227-230 du Traité de Versailles dont nous aurons à étudier les principes directeurs et la mise en œuvre. Ces textes nous intéressent à double titre : d'abord comme exemple susceptible de fournir des éléments de comparaison intéressants avec les solutions adoptées par les Alliés au cours de la seconde guerre mondiale ; mais aussi comme précédent juridique, inséré dans une Convention internationale, donc véritable source de droit pour l'avenir.

Discussions doctrinales et solutions positives seront d'un intérêt capital pour la compréhension du Procès de Nuremberg.

1. — Position du problème au cours des hostilités

Dès les premiers mois de la guerre, des Commissions d'enquête furent créées en divers pays, afin d'établir les responsabilités encourues dans l'exécution des infractions commises. La Belgique donna l'exemple, dès le 7 août 1914, en instituant une commission placée sous la direction de M. Carton de Wiart. La Commission française fut placée sous la direction du Président Payelle. Il est intéressant de noter que la Commission russe et la Commission britannique (créée sous la direction du Président Bryce, le 15 décembre 1914) furent immédiatement investies de pouvoirs judiciaires, alors que les attributions des Commissions belge et française furent limitées à une procédure d'enquête.

Cette réserve du gouvernement français s'explique assez bien si l'on songe aux difficultés techniques soulevées par le problème de la sanction des crimes de guerre. En l'absence de texte instituant une sanction pénale, quel fondement juridique donner aux incriminations et comment fonder la compétence des tribunaux français ? D'importants débats eurent lieu sur ce sujet, dès 1915, à la Société des prisons (1) et se poursuivirent dans les publications techniques. L'opinion qui prévalut en doctrine fut celle du Professeur Louis Renault (2) qui proposa d'assimiler les crimes de guerre aux crimes de droit commun, tels qu'ils se trouvent définis par le Code pénal et le Code de justice militaire et d'organiser ainsi, sur la base du droit interne, la répression des actes illicites. Mais cette solution ne permettait d'atteindre, en vertu des règles ordinaires de compétence, que les crimes de droit commun commis à l'intérieur du territoire français. Elle enlevait donc à la juridiction des tribunaux internes la répression des actes illicites commis en violation des Conventions de La Haye et non prévus par la loi française, ainsi que les crimes de toute nature commis à l'égard des ressortissants français soit à l'étranger, soit en haute mer. Aussi, certains auteurs se montrèrent-ils plus audacieux. Mérignhac, par exemple, proposa d'étendre par analogie à l'ensemble du droit de la guerre le principe de la sanction pénale posé par l'article 28 de la nouvelle convention de Genève. Une telle solution donnerait comme fondement à la répression, non plus le droit interne, mais la loi internationale elle-même, et les actes incriminés perdraient leur qualification de crimes de droit commun pour devenir des infractions internationales. Toutefois, l'auteur ne semble pas aller jusqu'au bout des conséquences

(1) *Cf. Revue pénitentiaire*, 1915.
(2) *De l'application du droit pénal aux faits de guerre.* « Revue générale de droit international public », 1918.

de son principe puisqu'il propose, pour justifier la compétence des tribunaux français à l'égard des crimes commis en haute mer, l'application d'un texte de droit interne : l'article 7 du Code d'instruction criminelle pour atteinte à la sûreté de l'Etat (1).

Le centre du débat, dès ces premières controverses, paraît bien être la nature juridique des crimes de guerre qui commandera par la suite, selon la solution adoptée, le mode de répression et l'attribution des compétences. Sur la base du droit positif, l'ensemble de la doctrine française se montre plutôt favorable à l'application aux crimes de guerre du régime de droit commun.

Ces idées ont visiblement inspiré la législation française de guerre. Indépendamment des condamnations portées par les tribunaux militaires contre les prisonniers de guerre reconnus coupables de crimes commis sur le territoire français, la loi du 23 juillet 1916 ouvrit aux personnes victimes d'infractions commises par les membres de l'armée ennemie et n'ayant pu obtenir réparation auprès des tribunaux de la puissance occupante, la possibilité de saisir une juridiction française. Ce système visait simplement à organiser, dans le cadre des lois existantes, une compétence subsidiaire au profit des tribunaux français, de façon à écarter l'hypothèse d'un déni de justice résultant du fait de l'occupation. Par ailleurs, la proposition Engerand, visant à faire sanctionner indistinctement par les tribunaux français tous les actes contraires aux Conventions de La Haye, se heurta au légitime souci de ne pas introduire dans la législation française de dispositions rétroactives.

Une attitude aussi prudente ne pouvait conduire à châtier que les auteurs directs des crimes de droit commun, et dans la mesure seulement où les individus considérés comme responsables tombaient aux mains des autorités françaises. Pour des raisons d'opportunité, les auteurs déconseillaient en effet la procédure du jugement par contumace. A plus forte raison, fallait-il écarter l'idée de poursuivre les principaux responsables allemands et en particulier celui que l'opinion considérait comme le principal responsable des atrocités commises : l'Empereur d'Allemagne, Guillaume II.

Toutefois, en Angleterre, à la suite du torpillage du *Lusitania*, une procédure d'enquête avait été entreprise et le jury compétent avait porté en juillet 1915, le verdict suivant :

> « Nous portons contre les officiers du sous-marin allemand, contre l'Empereur et le gouvernement de l'Allemagne qui leur en ont donné l'ordre, l'accusation d'assassinat en bloc. »

---

(1) *De la sanction des infractions au droit des gens commises au cours de la guerre européenne par les Empires du Centre*, Revue générale de droit international public, 1917.

Cette procédure, techniquement contestée et au demeurant tout à fait inefficace, n'avait guère que la valeur d'une condamnation morale. Mais elle ouvrait la voie à des solutions nouvelles qu'appelaient tout aussi bien les déclarations répétées des gouvernements alliés (1) que l'indignation croissante de l'opinion publique devant l'ampleur des crimes commis. A l'issue des hostilités, une solution d'ensemble s'imposait pour régler la question des crimes de guerre en vue d'atteindre efficacement les coupables.

2. — Les travaux de la " Commission des responsabilités des auteurs de la guerre et sanctions " (2)

La première mesure prise par les Alliés fut cependant une mesure de clémence. L'article VI du premier paragraphe de la Convention d'armistice du 11 novembre 1918 dispose que dans les territoires évacués par l'ennemi « personne ne sera poursuivi pour délits de participation à des mesures de guerre antérieures à la signature de l'armistice ». Cette clause, qui constitue une sorte d'amnistie provisoire, aura pour effet de retarder jusqu'à la signature de la paix la poursuite des criminels de guerre et d'en paralyser ainsi l'exercice.

Ce fut seulement le 25 janvier 1919 que la Conférence des Préliminaires de la Paix décida la création d'une Commission chargée d'étudier d'une part la responsabilité des auteurs de la guerre, d'autre part la responsabilité des individus, « si haut placés qu'ils soient », à l'égard de la violation des lois et coutumes de la guerre, enfin la constitution et la procédure du Tribunal approprié pour mettre en jugement ces crimes.

Chacun des trois objectifs proposés appelle quelques commentaires. Il faut noter tout d'abord que se trouve soulevée pour la première fois, et sans ambiguité, la question de la responsabilité de la guerre. Ce problème apparaît d'emblée comme très délicat en raison du silence des textes et de l'absence de précédent. En admettant que cette responsabilité puisse être établie en fait, comment allait-elle pouvoir être sanctionnée en droit ? Le second objectif proposé à la Commission pouvait sembler plus facile à atteindre ; mais l'allusion intentionnelle à la responsabilité des individus « si haut placés qu'ils soient », devait faire surgir un important débat sur la responsabilité personnelle de Guillaume II, ainsi que sur la nature et l'opportunité des poursuites qui pourraient être intentées contre lui. Enfin la mise à l'étude d'un projet de Tribunal spécial laissait supposer que les Al-

(1) *Cf.* Les déclarations d'Asquith (27 avril 1915 ; 1er janvier 1916), de Briand (14 septembre 1916), de Ribot (5 mars 1917) et de Viviani (31 mars 1917).

(2) *Cf.* Procès-verbaux des séances de la Commission dans le *Recueil des actes de la Conférence de la Paix*, Paris, Imprimerie Nationale, 1922.

liés avaient l'intention de soumettre les crimes de guerre, ou du moins certains d'entre eux dont la liste serait alors à établir, à un mode de sanction international. Il suffit de comparer ces projets aux conclusions de la doctrine française au cours de la guerre pour mesurer l'ampleur et les difficultés du travail proposé à la Commission. Les séances, présidées par Robert Lansing, délégué des Etats-Unis, virent d'ailleurs s'affronter plusieurs thèses qui s'avérèrent en certains points inconciliables. Ces débats ont une importance considérable car ils soulèvent toutes les questions de principe qui seront à nouveau abordées lors du Procès de Nuremberg.

A. — LA RESPONSABILITE DES AUTEURS DE LA GUERRE.

En ce qui concerne le problème de la responsabilité de la guerre, la délégation française soutint une thèse très audacieuse qui fut exposée dans un mémoire très documenté sur l' « examen de la responsabilité pénale de l'Empereur Guillaume II » (1). Ce mémoire, rédigé par MM. Larnaude, délégué de la France à la Commission, et de La Pradelle, envisageait les diverses voies de recours possibles contre la personne de l'ex-Empereur d'Allemagne. Il ne faut pas oublier, en effet, qu'en raison de l'abdication de Guillaume II et de sa fuite en Hollande l'ouverture de poursuites judiciaires contre le Kronprinz se trouvait subordonnée au règlement préjudiciel d'une question très délicate : le succès d'une demande d'extradition formulée par les Alliés auprès du gouvernement des Pays-Bas. C'est pourquoi MM. Larnaude et de La Pradelle écartaient immédiatement la compétence des tribunaux militaires qui n'était reconnue valable qu'à l'égard des individus tombés par capture aux mains d'un belligérant. Mais ils écartaient également, pour des raisons très judicieuses, la compétence des tribunaux de droit commun. En effet, on pouvait considérer que les agissements de Guillaume II, antérieurement à son abdication, se trouvaient indistinctement couverts par l'immunité traditionnelle des chefs d'Etat devant les juridictions étrangères. D'autre part, Guillaume II n'étant pas l'auteur direct des crimes commis, mais seulement l'instigateur, on ne pouvait l'inculper que sous le chef de complicité. Or la théorie de la complicité en droit français, était trop vague pour établir la responsabilité exacte de l'Empereur. Enfin les auteurs français estimaient que l'application du régime de droit commun à la sanction des crimes très spéciaux qu'on reprochait à Guillaume II risquait, soit de fausser les principes du droit interne par une interprétation extensive, soit de dénaturer le caractère international des actes incriminés. Aussi, les auteurs du mémoire français préconisaient-ils la mise en jugement de Guillaume II devant un tribunal international spécial pour violation

(1) Cette étude a été insérée en tête des procès-verbaux de la Commission des responsabilités.

du droit international. Cette procédure nouvelle aurait l'avantage de mieux correspondre à la nature des infractions, mais aussi de mettre en valeur l'importance politique et morale de la répression entreprise par les Alliés. « Il faut », dit le rapport, « trouver un Tribunal qui, par sa composition, par la place qu'il occupera, par l'autorité dont il sera investi, puisse rendre le verdict le plus solennel que le monde ait entendu » (P. 11). Cette responsabilité pénale mise en jeu contre la personne de l'Empereur à raison des pouvoirs dont il jouissait d'après la constitution de l'Etat allemand devra rester indépendante de la responsabilité purement civile de l'Etat. Quant au tribunal compétent, ce ne peut être, d'après MM. Larnaude et de La Pradelle, qu'un tribunal spécial composé exclusivement de représentants de puissances alliées, les neutres étant normalement exclus par suite de leur passivité en face des crimes allemands au cours de la guerre (1). Enfin l'objection de rétroactivité est écartée au nom du caractère spécial des actes reprochés à Guillaume II, qui justifient des mesures d'exception fréquemment admises en droit public, ainsi qu'au nom du mode de développement particulier du droit international. « Le droit pénal international », concluent les auteurs français, « en est encore à ce premier stade de l'évolution où le droit se forme par réaction contre le fait, où la peine ne s'appuie que sur la conscience du juge, et où le juge lui-même n'apparaît que pour sauver le criminel de la vengeance ». Cette argumentation est en tous points conforme à celle qui sera présentée 25 ans plus tard pour justifier la création du Tribunal militaire international de Nuremberg.

Cependant, cette thèse ne fut pas retenue par l'ensemble de la Commission. La délégation britannique (memorandum du 13 février 1919) considérait le principe de l'immunité traditionnelle du souverain et la difficulté d'établir les faits relatifs au déclenchement de la guerre comme deux obstacles rédhibitoires à l'appréciation de la responsabilité de Guillaume II. Par contre, elle estimait que l'ex-Empereur d'Allemagne pouvait être poursuivi, comme chef suprême de l'armée, au titre de la violation des lois et coutumes de la guerre. La délégation américaine (proposition du 12 mars 1919) se montra plus réticente encore et refusa d'envisager la responsabilité de Guillaume II sur un autre plan que sur le plan moral — le principe de la souveraineté des Etats et celui de la non rétro-activité des lois écartant toute possibilité de responsabilité juridique. Finalement, la délégation américaine ne voulut même pas donner son accord à la recommandation, pourtant bien vague et bien confuse, qui fut rédigée par la Commission au sujet de la responsabilité des auteurs de la guerre :

---

(1) Cette exclusion des neutres, impliquant une condamnation de leur attitude au cours de la guerre, peut difficilement se justifier dans l'état de la pratique internationale antérieure à 1914. Il faudra attendre les premiers essais d'organisation internationale et la réapparition du droit de juste guerre pour bouleverser la notion traditionnelle de neutralité.

« Les actes qui ont amené la guerre ne peuvent faire l'objet d'une mise en accusation de leurs auteurs et de leurs poursuites devant le tribunal.

En ce qui concerne le chef spécial de la violation des neutralités du Luxembourg et de la Belgique, la gravité des outrages aux principes du droit des gens et à la bonne foi internationale est telle qu'ils doivent être l'objet d'une condamnation formelle par la Conférence.

Sur l'ensemble des faits qui ont amené la guerre mondiale et qui en ont accompagné le début, notamment la violation de la neutralité du Luxembourg et de la Belgique, il appartient à la Conférence de la Paix d'examiner s'il ne conviendrait pas, devant une situation absolument sans précédent, d'adopter des mesures spéciales et même d'établir un organe spécial pour traiter comme ils le méritent les auteurs de ces faits.

Il serait désirable que désormais des sanctions pénales fussent prévues pour des violations aussi graves des principes les plus élémentaires du droit international ».

(p. 175-176).

Dans la mesure où l'on peut résoudre la contradiction interne existant entre les deux parties de ce texte, il semble bien que le principe de la responsabilité juridique, requise par MM. Larnaude et de La Pradelle, ait été écarté au profit d'une simple condamnation morale ou d'une procédure de jugement politique. Encore les commentaires formulés dans les réserves de la Délégation américaine et de la Délégation japonaise, viennent-ils affaiblir la portée de ces timides conclusions.

B. — LA NOTION JURIDIQUE DE CRIME DE GUERRE.

Il est d'autant plus surprenant de noter, par contraste, l'audace des membres de la Commission dans leur définition des crimes de guerre.

Nous avons rappelé comment et pourquoi l'ensemble de la doctrine française s'était montrée favorable à l'assimilation des crimes de guerre aux crimes de droit commun prévus et sanctionnés par la législation interne. Or le texte déterminant les attributions de la sous-commission des faits criminels propose une conception singulièrement plus extensive du crime de guerre :

« ...Il est entendu que la sous-commission aura à rechercher tous les faits condamnables, alors même qu'ils ne constituent pas des crimes proprement dits et que ce sera une de ses attributions vis-à-vis de la Conférence de définir la limite des poursuites et de la criminalité ou de la culpabilité..... il faudrait

comprendre dans cette poursuite des faits qui sont contraires à ce qu'on pourrait appeler la loi humaine, la loi morale..... »
(Procès verbaux de la Commission, p. 29-30).

Par ailleurs, le rapport de la troisième sous-commission (violation des lois et coutumes de la guerre) mentionne expressément que le droit applicable ne se réduit pas au texte des Conventions de La Haye, mais recouvre tous les principes écrits ou non écrits du droit des gens.

Une telle conception conduit, d'après une intervention du Doyen Larnaude (1) à classer les actes condamnables en trois catégories :

1) Les faits contraires au droit pénal interne : ils tombent normalement sous la juridiction des tribunaux locaux, mais, dit M. Larnaude, pour assurer l'universalité de la répression, « il peut être avantageux de les soumettre au tribunal international à créer ».

2) Les faits douteux au point de vue de l'application de la loi interne (c'est-à-dire les violations des lois et coutumes de la guerre ne constituant pas des crimes de droit commun) : « on peut peut-être les poursuivre d'après la loi pénale interne, mais dans ce cas on les dénature et il vaut mieux les envisager comme ressortissant de la com pétence du Tribunal international ».

3) Les faits totalement étrangers à la loi pénale interne : ils tombent obligatoirement sous la compétence du Tribunal international.

On est donc amené, par cette théorie, à donner à la qualification des faits condamnables une base extrêmement large et à la répression un caractère international. Cependant, des solutions aussi audacieuses débordaient largement les indications du droit positif et on fut amené au cours des débats à apporter à ces principes des restrictions importantes. La délégation américaine, particulièrement, refusa de s'engager à sanctionner des faits dont la base d'incrimination légale serait insuffisante. Elle visait par là les cas de responsabilité indirecte ou les inculpations de criminalité négative (abstention coupable) qui auraient permis d'intenter des poursuites contre des personnes comme l'ex-Empereur d'Allemagne, normalement protégées par le principe de l'immunité juridictionnelle du souverain, et celui, beaucoup plus important encore, de la légalité des délits et des peines. Ces restrictions, qui furent maintenues dans le texte des réserves formulées par la délégation américaine, se heurtèrent d'ailleurs aux conceptions beaucoup plus souples du droit anglais qui finirent par l'emporter. Par contre la délégation américaine triompha sur un point très important lors du débat sur le sens et la valeur juridique de l'expression « lois de l'humanité ». La déclaration suivante, non contrebattue, de Sir E. Pollock, chef de la délégation britannique, marque un recul très net sur les positions antérieurement adoptées :

---

(1) *Procès-verbaux* de la Commission, p. 30.

> « Tout le monde s'accorde à dire que les « lois de l'humanité », c'est-à-dire les lois en vertu desquelles on s'efforce d'éviter autant que possible les souffrances inutiles pendant une guerre, sont comprises dans les lois et coutumes de la guerre... pour tous les membres de la Commission, en tant que juristes, il est évident que les deux expressions ont le même effet, mais qu'il serait fâcheux d'abandonner les termes « lois de l'humanité ».
>
> (Procès verbaux de la Commission, p. 118).

En ramenant cette expression à une simple variante, destinée à frapper l'opinion publique, de la formule « lois et coutumes de la guerre », la Commission vide de son contenu une notion juridique très intéressante et appelée à un développement singulier lors du Procès de Nuremberg. Il reste tout au moins — et la liste très compréhensive des 32 crimes de guerre établie par elle en est une preuve — que la Commission abandonne nettement la qualification de délits de droit commun, accordée jusqu'ici aux crimes de guerre, pour en faire de véritables infractions internationales.

C. — L'ATTRIBUTION DE LA COMPETENCE REPRESSIVE.

Il restait toutefois à déterminer les organes compétents pour juger des crimes ainsi définis. A cet égard, les conclusions de la Commission ont été beaucoup moins nettes et les deux tendances adverses qui s'affrontaient ont conduit à une solution transactionnelle assez curieuse. Logiquement, la plupart des crimes de guerre ayant perdu aux yeux de la Commission leur qualification de crimes de droit commun, auraient dû relever d'une juridiction internationale. Or le principe adopté fut l'inverse ; la compétence ordinaire demeurait celle des tribunaux internes et la compétence du Haut tribunal interallié était l'exception.

Encore le caractère exact de ce haut tribunal était-il malaisé à définir. Il recevait compétence à double titre : d'abord pour les crimes ou ordres criminels ayant préjudicié à plusieurs nations alliées (alinéas *a* et *b*). Dans ce cas, il ne pouvait pas s'agir d'un véritable tribunal international, mais d'une sorte de *juridiction mixte* appelée à juger certains actes dont chacun des tribunaux alliés aurait pu avoir connaissance s'ils avaient intéressé exclusivement sa zone de compétence territoriale ou personnelle. Il n'y avait dans ces deux hypothèses aucune compétence spéciale du Haut tribunal interallié à l'égard d'une certaine catégorie d'infractions ou de délinquants, mais simplement délégation de compétence des tribunaux locaux. Mais les recommandations de la conférence accordaient compétence au Haut tribunal interallié dans deux hypothèses tout à fait différentes :

« *c*) contre les autorités, quelles qu'elles soient, ayant donné des ordres contraires aux lois et coutumes de la guerre.

d) contre toute personne ayant appartenu à des pays ennemis, que l'on peut juger bon, en tenant compte du caractère de l'infraction ou des lois d'un des pays belligérants, de ne pas traduire devant un tribunal autre que le Haut tribunal ci-après défini ».

Il est clair qu'il ne s'agit plus, dans ces deux cas, de juger des actes qui seraient normalement tombés sous la juridiction des tribunaux internes, mais bien d'atteindre une catégorie spéciale de délinquants, en fait les principaux responsables, ceux qui seront déférés après la seconde guerre mondiale au Tribunal de Nuremberg sous l'appellation de « grands criminels de guerre ». Ces deux alinéas ont manifestement été ajoutés en vue d'autoriser les poursuites contre Guillaume II et les membres du Grand Etat-major allemand — poursuites qui avaient été jugées impossibles sous le chef d'accusation de responsabilité de la guerre. Le Haut tribunal interallié joue alors le rôle d'une véritable juridiction internationale, chargée de sanctionner des infractions nouvelles échappant à la compétence des tribunaux de droit commun.

C'est pourquoi la délégation américaine, toujours fermement attachée aux dogmes de l'immunité juridictionnelle du souverain et de la non-rétro activité des lois pénales, s'éleva violemment dans ses réserves contre toute extension de compétence accordée au Tribunal interallié. A ses yeux, le Haut Tribunal ne pouvait être qu'une juridiction mixte, simple délégation des juridictions internes, chargée d'instruire les crimes intéressant plusieurs pays à la fois.

Ces divergences de vues, extrêmement affirmées, mettent en lumière l'importance des questions traitées à la Conférence, mais soulignent aussi l'incohérence des solutions proposées : d'une part, en effet, la Commission semble fonder exclusivement la répression des crimes de guerre sur la violation du droit international ; d'autre part, elle abandonne la compétence ordinaire aux tribunaux de l'ordre interne en réservant à un tribunal spécial la connaissance de certaines infractions qui paraissent justement échapper aux tribunaux internes à raison de leur caractère international. On voit dès lors assez mal comment se justifie, au regard du droit applicable, ce partage de compétence entre les tribunaux internes et le tribunal interallié. Il semble bien, à la lumière de ces dispositions, que les membres de la Commission aient eu quelque remords à assimiler complètement les crimes de guerre à des infractions internationales et qu'ils aient voulu, par le jeu des règles de compétence, limiter le champ d'application direct de la loi internationale. De toute façon, il apparaît dès maintenant qu'en vue d'une solution harmonieuse, les deux questions de la qualification des crimes de guerre et de l'attribution des compétences ré-

pressives doivent être résolues concurremment et l'une en fonction de l'autre.

Les travaux de la Commission auront eu le mérite de soulever pour la première fois toutes ces difficultés et d'inspirer ainsi les solutions positives adoptées quelques semaines plus tard par la Conférence de la Paix.

3. — Les articles 227-230 du Traité de Versailles (1)

Les articles 227-230 du Traité de Versailles, relatifs aux sanctions, reposent sur des principes plus cohérents que les recommandations formulées par la Commission des responsabilités. Les auteurs du Traité de Paix ont en effet ramené à deux types les modes de sanctions prévus en distinguant nettement les deux formes de responsabilités mises en cause.

L'article 227 pose le principe d'un jugement contre Guillaume II. Mais l'accusation formulée contre lui « pour offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités » ne semble pas fondée, comme le voulaient MM. Larnaude et de la Pradelle, sur l'admission pure et simple de la *responsabilité juridique* du souverain. Bien au contraire, c'est *sa responsablité morale* qui semble être mise en cause puisque le Tribunal interallié, spécialement constitué à cet effet, « jugera sur des motifs inspirés des principes les plus élevés de la politique entre les nations avec le souci d'assurer le respect des obligations solennelles et des engagements internationaux ainsi que de la morale internationale ». Il ne s'agit donc pas de véritables poursuites judiciaires — que le droit positif contemporain aurait d'ailleurs été impuissant à fonder — mais d'un jugement politique appuyé sur une condamnation morale. Le caractère politique de cette procédure fournira d'ailleurs au gouvernement hollandais ses motifs de refus à la demande d'extradition prévue par le dernier alinéa de l'article 227.

L'article 228 oblige le gouvernement allemand à reconnaître « aux puissances alliées et associées la liberté de traduire devant leurs tribunaux militaires les personnes accusées d'avoir commis des actes contraires aux lois et coutumes de la guerre », ainsi qu'à livrer à celles des puissances alliées qui en feront la demande les individus présumés coupables. Le texte précise par ailleurs : « cette poursuite s'exercera nonobstant toutes procédures ou poursuites devant une juridiction de l'Allemagne ou de ses alliés ».

Cet article appelle plusieurs remarques importantes :

1° Les Alliés ont d'abord jugé préférable de fonder la répression

---

(1) *Cf.* également : Art. 173 du Traité de Saint-Germain ; Art. 118 du traité de Neuilly ; Art. 15 du Traité de Trianon ; Art. 226 du Traité de Sèvres.

des crimes de guerre sur une disposition contractuelle insérée dans le Traité de Paix. C'est évidemment une mesure de prudence destinée à s'assurer la mainmise sur les coupables et à associer l'Allemagne à leur châtiment. Mais on peut voir là autre chose qu'une simple précaution politique : le signe que le droit positif ne suffit pas à justifier le bouleversement des règles de compétence qu'impose la sanction des crimes de guerre. Le fondement juridique de la répression, aux termes de l'article 228, est une obligation contractuelle découlant du Traité de paix. Cet état de fait souligne l'imperfection d'une loi, qui ne semble pouvoir prendre effet sans l'accord préalable des parties en présence, qui devraient lui être indistinctement soumises.

2° Les inculpations sont prononcées au titre de la « violation des lois et coutumes de la guerre », ce qui semble indiquer, à la lumière des travaux préparatoires de la Commission des responsabilités, que le fondement de la répression comporte non seulement les prescriptions du droit interne mais l'ensemble des dispositions du droit international relatives au droit de la guerre. Cependant l'article 228 précise que « les peines prévues par les lois seront appliquées aux personnes reconnues coupables ». Il ne peut s'agir que des lois internes puisqu'aucune sanction n'est prévue par les textes du droit international. Par ailleurs, l'article 229, comme nous le verrons, attribue la compétence répressive aux tribunaux internes. On voit dès lors assez mal comment l'application du droit international pourra se concilier avec l'application par les tribunaux internes des sanctions prévues par les lois pénales ordinaires. La contradiction existant déjà dans les recommandations de la Commission n'a pas été tranchée (1).

3° L'article 228 précise enfin que « cette disposition s'appliquera nonobstant toutes procédures ou poursuites devant une juridiction de l'Allemagne ou de ses Alliés ». Par ce texte, les Alliés entendent écarter les règles de compétence ordinaires, découlant de l'application du droit interne, qui auraient attribué aux tribunaux allemands juridiction normale sur leurs ressortissants, en laissant tout au plus aux tribunaux de la victime une compétence subsidiaire dans l'hypothèse de déni de justice. Au contraire, les auteurs du Traité de Paix introduisent en matière de crimes de guerre le principe nouveau de la personnalité passive qui attribue priorité de juridiction aux tribunaux de la victime.

L'article 229 établit sur ces bases la répartition des compétences entre les seuls tribunaux internes : « les auteurs d'actes contre les ressortissants d'une des puissances alliées et associées seront traduits devant les tribunaux militaires de cette puissance ». Cette règle est logiquement complétée par l'admission de juridictions mixtes pour les délits intéressant plusieurs pays à la fois : « les auteurs d'actes com-

(1) Nous verrons plus loin qu'elle persiste dans les dispositions similaires de la Déclaration de Moscou, du 1er novembre 1943.

mis contre les ressortissants de plusieurs puissances alliées et associées seront traduits devant les tribunaux militaires composés de membres appartenant aux tribunaux militaires des puissances intéressées ». Contrairement aux recommandations de la Commission des responsabilités, l'idée d'un Haut Tribunal interallié doté d'une compétence propre à l'égard d'une certaine catégorie de délinquants n'a pas été retenue. Les auteurs du Traité de Paix paraissent donc abandonner toute idée de répression internationale pour la violation des lois et coutumes de la guerre.

Ces solutions, quand on les rapproche les unes des autres, après les avoir analysées séparément, sont manifestement hésitantes. On se demande en particulier comment la mise en œuvre du droit international pourra s'harmoniser avec la compétence des tribunaux internes. En réalité, ces dispositions apparaissent comme une série de mesures destinées à assurer l'efficacité de la répression plutôt que comme les déductions logiques d'un système cohérent. Il est hors de doute qu'en dehors du jeu des considérations politiques les lacunes et les contradictions qui persistent dans les clauses du Traité de Paix ont été pour une part dans l'échec de leur application.

4. — L'échec des sanctions

A. — LES POURSUITES CONTRE GUILLAUME II.

Aux termes de l'article 227 du Traité de Versailles une demande d'extradition fut présentée le 16 janvier 1920 par les Alliés au gouvernement hollandais. Il est intéressant de relever que la Délégation américaine à la Conférence de la Paix, hostile au principe du jugement des chefs d'Etat, n'avait pas voté l'article 227 et refusa en conséquence de s'associer à cette requête. La demande d'extradition fut présentée dans une lettre signée de Clemenceau qui énumérait les crimes commis par l'Allemagne au cours de la guerre et concluait : « De tous ces crimes, la responsabilité *au moins morale* remonte jusqu'au chef suprême qui les a ordonnées ou qui a abusé de ses pleins pouvoirs pour enfeindre ou laisser enfeindre *les règles les plus sacrées de la conscience humaine* ». Les termes que nous soulignons devaient fournir au gouvernement hollandais les motifs de son refus. La réponse hollandaise, en date du 24 janvier 1920, déclinait en effet la demande des alliés en invoquant les arguments suivants :

1) La Hollande n'étant pas partie au Traité de Versailles ne se croyait en aucune façon obligée par ses clauses.

2) L'extradition requise était contraire :

a) à l'article 4 de la Constitution des Pays-Bas assurant une égale protection aux ressortissants nationaux et aux étrangers résidant sur son territoire.

b) aux divers traités d'extradition signés par la Hollande qui ne prévoyaient aucunement le type d'infraction reproché à Guillaume II : « l'offense suprême contre la morale internationale et l'autorité des traités... ne figure pas dans la nomenclature des infractions pénales insérées dans les lois de Hollande ou les traités par elle conclus ».

3) Guillaume II, poursuivi comme criminel politique, bénéficiait du droit d'asile traditionnellement accordé à cette catégorie de délinquants.

4) la Hollande invoquait enfin sa qualité traditionnelle de « terre de refuge » pour les vaincus des conflits internationaux.

La réponse hollandaise concluait très habilement en soulignant que, dans l'avenir, si la nouvelle Société des Nations organisait une juridiction internationale compétente pour connaître des crimes de guerre, la Hollande y apporterait son adhésion.

C'était indiquer ironiquement le remède après avoir diagnostiqué le mal. En effet, quels qu'aient pu être les motifs politiques du refus de la Hollande et l'opportunité de sa décision, il faut tout de même reconnaître que son argumentation juridique était difficilement contestable. La réponse hollandaise mettait bien en valeur les deux points faibles de la démarche entreprise par les Alliés : d'une part, le caractère contractuel du Traité de Versailles qui ne pouvait emporter aucun effet juridique à l'égard des Etats tiers ; d'autre part, le caractère politique des poursuites intentées contre Guillaume II. Comme le note Manfred Lachs (1) le gouvernement hollandais était parfaitement fondé à déclarer irrecevable une demande d'extradition formulée en ces termes. Il n'en eût pas été de même si la responsabilité juridique de Guillaume II avait été mise en jeu, comme criminel de droit commun par exemple.

Toujours est-il qu'une seconde demande formulée par les Alliés en termes similaires, le 15 février 1920, se heurta au même refus. Par une note du 6 mars 1920 le gouvernement hollandais se contenta, pour justifier son refus, de renvoyer aux arguments présentés dans sa réponse précédente. L'affaire ne devait pas avoir de suite et l'article 227 du Traité de Versailles allait demeurer lettre morte.

B. — LES PROCES DE LEIPZIG.

Les articles 228-230, prévoyant le jugement des criminels de guerre allemands par les tribunaux militaires des Puissances intéressées, devaient avoir une histoire plus longue et plus compliquée. Dès la rédaction du Traité de Paix, le gouvernement allemand, par l'intermédiaire de sa délégation, s'était opposé à l'insertion de ces clauses afin de « ne pas prendre des engagements qu'il devait dès l'abord

(1) *War crimes*, p. 58, 59 (Londres, 1945).

considérer comme irréalisables ». Contraint de les accepter, le gouvernement allemand s'employa alors à en paralyser l'exécution.

Dès le 5 novembre 1919, un memorandum adressé à la Conférence de la Paix alléguait très habilement le danger que présentait pour le nouveau régime allemand la livraison aux Alliés d'un grand nombre d'accusés. Pour éviter les troubles politiques qui ne manqueraient pas d'éclater à cette occasion, le gouvernement allemand proposait aux Alliés de prendre lui-même en charge le jugement des criminels de guerre. Et, sans plus attendre, une loi allemande du 13 décembre 1919 déclarait compétente à cet effet la Cour de Leipzig, érigée en « Sénat criminel de la Cour impériale de Justice ».

Une nouvelle note dans le même sens fut adressée aux Alliés le 25 janvier 1920. Le Président de la Délégation allemande déclarait à nouveau impossible l'extradition des coupables et renouvelait sa proposition de les faire juger par un Tribunal allemand. Cependant, le 3 février 1920, la première liste de criminels de guerre, comportant 896 noms d'individus réclamés par les divers pays alliés, fut transmise à la Délégation allemande. Cette requête étant restée sans succès, la liste fut communiquée sans plus de résultat au Chancelier allemand.

Les Alliés, impuissants à obtenir l'extradition des coupables, firent alors brusquement volte face et Lloyd George communiqua au gouvernement allemand, le 13 février 1920, une note l'autorisant à engager lui-même les poursuites, les Alliés se réservant toutefois « le droit d'apprécier d'après ses actes la bonne foi de l'Allemagne, sa conscience des crimes commis, et son sincère désir de coopérer à leur châtiment ». Les Alliés n'abandonnaient donc pas définitivement leur droit à la répression, mais en laissaient provisoirement l'exercice aux Tribunaux allemands « à titre d'expérience ».

Cette expérience ne fut nullement concluante. Le Ministre des Affaires Etrangères allemand avait communiqué, dès le 7 mars 1920, l'acceptation par son gouvernement de la note de Lloyd George, mais les procès ne s'ouvrirent à Leipzig que le 23 mai de l'année suivante. Ces procès eurent une certaine faveur à l'époque, surtout dans l'opinion anglaise. On considérait en effet que le jugement des criminels de guerre allemands, par leurs propres tribunaux, serait de nature à impressionner l'opinion beaucoup plus fortement que si les Alliés avaient entrepris eux-mêmes cette répression ; on louait le caractère normal de cette procédure, on se félicitait de l'impartialité des juges au cours des débats, et surtout on semblait préférer quelques condamnations « exemplaires » à la série interminable de procès qu'auraient entrepris les Alliés sans épuiser pour autant la responsablité de l'Allemagne (1).

---

(1) Voir la préface de Sir E. Pollock, ancien chef de la délégation britannique à la commission des responsabilités, au livre de Claud MULLINS, *The Leipzig Trials*, Londres 1921.

En réalité, les résultats furent décevants. Les Allemands avaient laissé volontairement traîner les choses en longueur. Trois ans après la signature de l'armistice, il s'était avéré très difficile de retrouver les témoins aussi bien que les accusés. Quarante-cinq cas furent finalement retenus et jugés au regard du seul droit allemand. Neuf condamnations seulement furent prononcées : encore favorisa-t-on par la suite l'évasion des coupables. Ces faits éclairent le jugement porté par un observateur anglais, cependant très favorable à cette procédure :

> « Les hommes d'Etat et les juristes qui ouvrirent la voie aux procès des criminels de guerre soulevèrent ainsi de grandes espérances. Lorsque, cependant, la lecture achevée des jugements de la Cour de Leipzig, on se demande dans quelle mesure les procès ont résolu les questions posées ou fait avancer la science du droit international, il est impossible d'en venir à une autre conclusion que les procès ont fait très peu de chose au point de vue juridique. En considérant les longs efforts des juristes avant les procès et leur résultat actuel, cela peut se comparer, au point de vue purement juridique, au travail d'une montagne enfantant une souris » (1)

Et Claud Mullins avoua plus loin :

> « L'expérience de Leipzig n'est pas dépourvue de valeur, même au point de vue juridique, mais, néanmoins, le problème du châtiment des crimes commis soit dans l'origine soit dans la conduite de la guerre est encore à résoudre » (2).

En janvier 1922, une Commission interalliée chargée d'étudier le dossier s'éleva contre les acquittements prononcés et déclara que les Alliés décidaient de reprendre leur liberté d'action. De nouvelles demandes d'extradition furent présentées au gouvernement allemand, qui refusa. Comme celle de l'article 227, la procédure des articles 228-230 avait définitivement échoué.

5. — Conclusion

L'échec de ces mesures ne doit pas faire oublier l'importance des progrès réalisés au cours de la première guerre mondiale sur le plan de la répression des crimes de guerre. En s'efforçant de donner à ce problème nouveau une solution d'ensemble, les Alliés ont eu le mérite de dégager deux types de responsabilité distincts : d'une part la responsabilité pour violation des lois et coutumes de la guerre, c'est-à-dire les crimes de guerre ; d'autre part la responsabilité de la guerre

---

(1) Claud Mullins *op. cit*, p. 217-218.
(2) *Id.*, p. 224.

elle-même, c'est-à-dire, pour utiliser une terminologie assez heureuse de M. P. de Leyrat (1), le « crime de la guerre ». Cette dernière idée n'a été mise en œuvre que d'une façon très imparfaite, mais c'est bien elle qui a présidé à la rédaction de l'article 227 du Traité de Versailles. L'apparition de ce crime nouveau, qui suppose admise l'idée d'une limitation du recours à la guerre, est un événement considérable dans l'évolution du droit et va entraîner par la suite une série de conséquences extrêmement importantes.

Toutefois, pour apprécier la portée exacte de cet effort il n'est pas inutile de revenir sur les causes de l'échec des sanctions. Certes les facteurs politiques ont eu leur importance : le retard apporté par les Alliés à fixer le principe et les modalités de la répression a entraîné une certaine lassitude de l'opinion publique et rendu beaucoup plus difficile l'exécution des poursuites ; par ailleurs les divergences de vues des Alliés, le souci de certains d'entre eux de ménager le vaincu, ont encouragé la mauvaise volonté évidente de l'Allemagne.

Mais, indépendamment de ces causes, les lacunes du droit positif rendent compte d'une grande partie des difficultés rencontrées. En ce qui concerne les crimes de guerre, les dispositions pénales du droit interne et le texte des Conventions de La Haye et de Genève fournissaient à la qualification des infractions un fondement juridique suffisant. Il restait cependant à définir le régime juridique des crimes de guerre — crimes de droit commun ou crimes internationaux ? — et à fixer en conséquence les modes de sanction et les règles de compétence. Nous verrons qu'entre les deux guerres un mouvement d'idées très important s'est développé en faveur de l'institution d'un Code pénal international et d'une juridiction pénale internationale, dont la création aurait harmonieusement complété la législation de la guerre.

En ce qui concerne le crime de la guerre, le problème juridique est beaucoup plus délicat et il ne semble pas qu'il ait pu être résolu de façon convenable en l'état du droit positif. Aucun texte de droit international ne venant limiter la compétence de guerre des Etats, toute incrimination fondée sur le déclenchement d'une guerre injuste se trouvait dépourvue de base juridique et les poursuites intentées dans ces conditions contre un chef d'Etat ne pouvaient avoir qu'un caractère politique. A vrai dire, la question n'était pas encore mûre à cette époque. L'interdiction du recours à la guerre ne pouvait se comprendre dans l'état d'anarchie de la société internationale avant 1914. Comme l'écrivait Luigi Sturzo, reprenant une idée qui remonte à Vitoria :

> «... le phénomène guerrier dépend étroitement de l'organisation internationale et se trouve en intime rapport avec la

(1) *Crime de la guerre et crimes de guerre*, in « Cahiers du monde nouveau », 1945. Vol. II.

> **structure effective** de la société des peuples. On ne saurait en conséquence faire abstraction des rapports existant entre le type et les lois d'une guerre et le type et les lois de la communauté internationale. Il y a entre les uns et les autres une relation directe et indissoluble. L'idée même d'une élimination de la guerre, si elle peut se soutenir sociologiquement, n'est concevable que comme conséquence d'une construction internationale donnée... » (1)

C'est précisément dans ce sens qu'allaient être orientés les efforts du nouveau droit international d'après-guerre.

(1) *La communauté internationale et le droit de guerre*, Bloud et Gay, 1931, p. 12.

CHAPITRE III

L'évolution du droit de 1919 à 1939

Si l'on veut tenter une analyse juridique du Procès de Nuremberg et porter sur lui un jugement de valeur, il est indispensable d'avoir une vue d'ensemble sur le droit en vigueur au moment où une seconde guerre mondiale est venue soulever à nouveau le problème des crimes de guerre et de leur sanction. Ce droit est incomparablement plus évolué et plus complexe que celui qui régissait la société des Etats en 1914. Mais il faut tout de suite observer que cette évolution n'a guère affecté, pour le sujet qui nous intéresse, qu'une des deux branches du droit de la guerre. Alors que les textes intéressant la conduite de la guerre sont en tout petit nombre et ne présentent qu'un caractère complémentaire par rapport aux Conventions antérieures, les tentatives de la société internationale pour interdire la guerre, ou du moins en limiter l'exercice, se sont traduites par des accords très nombreux et très importants. Mais il faut également faire place au mouvement doctrinal qui a suscité une série de projets tendant à assurer la répression internationale de ces infractions nouvelles. Tous ces efforts sont loin, malheureusement, d'avoir été harmonisés dans un système d'ensemble, mais ils ont tout de même eu lieu concurremment. Pour la clarté de l'exposition, il sera malgré tout nécessaire d'abandonner le cadre de l'évolution chronologique et d'étudier séparément chacun de ces secteurs du droit en formation.

1. — La réglementation de la conduite de la guerre

Aucune Convention d'ensemble, comparable à celle de La Haye, n'a été passée entre les deux guerres au sujet de la conduite des hostilités. Parmi les divers accords intervenus, il en est toutefois deux qui méritent de retenir l'attention en raison des sanctions qu'ils prévoient.

L'article 29 de la nouvelle *Convention de Genève* du 27 juillet 1929 reprend les dispositions de l'article 28 de la précédente Convention :

> « Les gouvernements des Hautes Puissances contractantes prendront ou proposeront également à leurs législatures, en cas d'insuffisance de leurs lois pénales, les mesures nécessaires pour réprimer, en temps de guerre, tout acte contraire aux dispositions de la présente Convention ».

Le principe antérieur d'une sanction exercée par l'intermédiaire du droit interne est donc maintenu.

Beaucoup plus intéressant à étudier est le mode de répression prévu par le *Traité de Washington*, du 6 février 1922, relatif à l'emploi des sous-marins et des gaz asphyxiants en temps de guerre. L'article 3 de cette Convention prévoit en effet un mode de sanction international :

> « Les puissances signataires, désireuses d'assurer l'exécution des lois d'humanité déjà reconnues et confirmées par elles relativement à l'attaque, à la saisie et à la destruction des navires de commerce, déclarent en outre que *tout individu*, au service de quelque puissance que ce soit, agissant ou non sur l'ordre d'un supérieur hiérarchique, qui violera l'une ou l'autre, des dites règles, *sera réputé avoir violé les lois de la guerre et sera susceptible d'être jugé et puni comme s'il avait commis un acte de piraterie.*
>
> Il pourra être mis en jugement devant les autorités civiles et militaires de toute puissance dans le ressort de laquelle il sera trouvé ».

Deux idées sont à retenir de ce texte : les infractions aux clauses de la Convention de Washington sont purement et simplement assimilées au crime de piraterie et les individus, considérés comme directement obligés par ce texte du droit international, sont passibles de sanctions devant la juridiction de l'Etat capteur.

Cette solution, séduisante au premier abord, a été justement critiquée en doctrine par le Professeur V. Pella (1). La piraterie proprement dite est en effet une infraction très précise dont les caractères propres se différencient aussi bien de ceux des crimes de droit commun que de ceux des crimes de guerre. Deux de ces caractères essentiels font défaut aux infractions envisagées par la Convention de Washington : d'une part l'universalité de la répression n'est pas assurée, puisque le Traité de Washington n'intéresse qu'un nombre d'Etats limité ; d'autre part les actes incriminés ne sont pas des

(1) *La répression de la piraterie.* Recueil des cours de l'Académie de droit international, 1926. Tome V.

actes commis dans un but de lucre par des pillards agissant pour leur propre compte, mais bien des actes de guerre exécutés sur l'ordre des Etats intéressés. Par ailleurs, le fondement de la piraterie, d'après le Professeur V. Pella, ne peut être, en l'état du droit positif, que la législation interne des différents Etats, dans la mesure où chacune d'elles définit l'infraction et consacre le principe exceptionnel de l'universalité de la répression. Les crimes commis en haute mer par des sous-marins belligérants ne peuvent donc constituer des actes de piraterie universelle, soumis à la règle de l'ubiquité de la répression, mais sont en réalité des actes de piraterie internationale — autrement dit des crimes de guerre — qui doivent relever d'une juridiction internationale, et non pas des tribunaux du capteur.

Ces éclaircissements apportés, il semble bien que l'assimilation des crimes commis en haute mer aux actes de piraterie n'ait pas grande valeur juridique. Il n'en reste pas moins que le principe d'une sanction pénale individuelle a été admis dans une nouvelle catégorie d'infractions commises en temps de guerre et — ceci n'est pas moins important — que cette répression semble être exercée, non plus en application du droit interne, mais en application directe des Conventions internationales. Cela suffit à expliquer les nombreuses références qui seront faites au cours du Procès de Nuremberg à l'article 3 du Traité de Washington. (1)

2. — Réglementation du droit de guerre

Beaucoup plus important et plus complexe fut le mouvement législatif et institutionnel tendant à la réglementation du droit de guerre. L'échec des sanctions contre Guillaume II avait montré qu'il était impossible de « plaquer » sur une société anarchique une condamnation purement morale de la guerre d'agression. La réglementation du droit de guerre supposait admise au préalable l'idée d'une limitation de la souveraineté des Etats. Cette limitation pouvait être opérée de trois façons différentes : soit par l'avènement d'un organisme international, dont les droits seraient reconnus supérieurs à ceux des Etats — la Société des Nations — soit par la conclusion d'ententes régionales — type Pacte de Locarno — soit par la conclusion d'un accord de principe interdisant le recours à la guerre —

---

(1) Noter que les accords de Nyons et de Genève (14 et 17 septembre 1937) ont également attribué la qualification de piraterie aux actes de terrorisme commis en temps de paix par des sous-marins ou des avions inconnus : « Tout sous-marin attaquant sans avertissement un bâtiment de commerce, quelle que soit sa nationalité, pourrait être immédiatement combattu et si possible coulé par les navires de guerre des puissances contractantes de l'Accord de Nyon, qui viendraient à le rencontrer ».
(Convention du 14 septembre 1937).

Pacte Briand-Kellogg. De ces trois séries de mesures découle la réglementation du droit de guerre telle qu'elle était en vigueur en 1939.

A. — L'ŒUVRE DE LA S.D.N.

a) Le Pacte de la S.D.N.

La réglementation de base relative au droit de guerre est incluse dans le Pacte de la Société des Nations, dont il convient de rappeler brièvement les dispositions essentielles. Sans poser le principe d'une interdiction absolue du recours à la guerre, le Pacte opère, selon l'expression de M. Scelle (1) une amputation de la compétence de guerre des Etats. Cette amputation résulte :

1° de l'article 10, qui emporte garantie du *statu quo* territorial et politique et condamnation de toute entreprise d'agression.

2° de l'article 11, qui organise un certain nombre de mesures préventives en vue d'écarter les menaces de conflit.

3° des articles 12 et 13, qui obligent les Etats membres à faire usage des procédures pacifiques (arbitrage ou règlement judiciaire) pour le règlement de leurs différends.

4° de l'article 15 qui organise la procédure de règlement des conflits par le Conseil de la S.D.N.

5° de l'article 16, qui oblige tous les Etats membres à adopter contre l'Etat coupable des mesures de sanction pouvant aller jusqu'à la coercitation armée.

Selon les termes du Préambule, les Etats signataires du Pacte ont donc accepté « certaines obligations de ne pas recourir à la guerre », ou, plus exactement, l'obligation de recourir à certains modes de règlement pacifique des différends internationaux. Est-ce à dire que leur compétence de guerre ait complètement disparu ?

Dans l'esprit du Pacte, deux types de guerre restent nécessairement autorisés : d'une part la guerre défensive, qu'il est impossible de prohiber, mais dont il eut été avantageux de fixer les critères ; d'autre part, la guerre de sanction prévue à l'article 16, qui s'analyse plus exactement en une opération de police (2). Mais, en dehors de ces deux cas, la compétence de guerre des Etats est maintenue par les dispositions mêmes du Pacte dans deux hypothèses extrêmement importantes :

1° par l'article 15 paragraphe 7, qui rend aux Etats leur liberté d'action dans le cas où l'unanimité n'a pas été réalisée au Conseil de la S.D.N.

2° par l'article 15 paragraphe 8, qui abandonne aux Etats le règlement des matières de « compétence exclusive ».

Ces deux « fissures » risquaient évidemment de rendre impuis-

---

(1) *Manuel élémentaire de Droit international public*, Paris 1943, p. 633.
(2) *Cf.* Scelle. *Op. cit.* p. 650.

sante, surtout dans les circonstances graves, la réglementation du droit de guerre prévue par le pacte. Aussi est-ce peut-être abusif de conclure, comme le fait Hans Wehberg (1), « que le Pacte de la S.D.N. assimile déjà la guerre d'agression à un crime ».

Mais l'organisation de la S.D.N. était encore déficiente dans la mesure où ses dispositions n'obligeaient que les Etats membres. Le problème de la guerre restait donc entier pour les relations entre les Etats non signataires du Pacte. Aussi ces différentes lacunes ont-elles rendu nécessaire la conclusion d'autres accords au sein même de la Société des Nations.

b) Le Protocole de Genève.

Dès 1923, la nécessité d'une interdiction de principe relative à la guerre d'agression se fit jour dans les travaux de la IV^e^ Assemblée. Le « Projet de Traité d'assistance mutuelle », rédigé par Lord Robert Cecil, et qui ne fut malheureusement pas retenu, pose pour la première fois le principe de la mise de la guerre hors la loi. L'article 1 du projet rédigé par la troisième Commission (Commission mixte du désarmement) disposait formellement : « Les Hautes puissances contractantes affirment que la guerre d'agression constitue un crime international ».

Ces idées devaient aboutir un an plus tard, lors de la rédaction du Protocole de Genève, dont l'initiative revient à MM. Herriot et Mac Donald. Le Protocole, œuvre de la V^e^ Assemblée, innovait sur trois points importants par rapport au Pacte de la S.D.N. :

1° en assimilant formellement la guerre d'agression à un crime international :

> Préambule : « La guerre d'agression constitue une infraction à la solidarité et un crime international ».

et en posant le principe d'une interdiction générale du recours à la guerre :

> Article 2 : Les Etats conviennent « qu'en aucun cas ils ne doivent recourir à la guerre, ni entre eux, ni contre tout Etat qui, le cas échéant, accepterait les obligations ci-après définies ».

Le Protocole de Genève interdit donc toute guerre, hormis les cas de légitime défense et de sanctions.

2° en posant le principe de l'arbitrage obligatoire, soit devant la C.P.J.I. pour des conflits juridiques, soit devant le Conseil de la S.D.N. pour les conflits politiques. Toutefois, il faut noter que le Protocole maintenait à cet égard la dangereuse exception de l'article 15

---

(1) *Le problème de la mise de la guerre hors la loi,* « Recueil des cours de l'Académie de Droit international », Tome XXIV, p. 166.

paragraphe 8 concernant les matières de compétence exclusive réservées aux Etats.

3° en perfectionnant le système de sanctions par l'admission de certaines présomptions destinées à déterminer automatiquement l'agresseur et à déclencher contre lui les mesures prévues par l'article 16 du Pacte.

Le Protocole constituait sous cette forme un instrument beaucoup plus perfectionné que le Pacte, et d'une portée plus générale. Il ne fut cependant pas ratifié par l'Angleterre — pour des motifs purement politiques qui n'ont d'ailleurs rien à voir avec le contenu du Protocole — et l'échec regrettable de cette tentative allait conduire dans les années suivantes à la conclusion de Pactes de garantie régionaux.

c) La déclaration de la VIII[e] Assemblée de la S.D.N.

Une résolution importante, votée par la VIII[e] Assemblée, en 1927, semble pourtant témoigner du désir de la Société des Nations de remédier aux déficiences du Pacte en portant une condamnation formelle contre la guerre d'agression :

> « L'Assemblée...
> ... Constatant que la guerre d'agression ne doit jamais servir comme moyen de régler les différends entre Etats et que, de ce fait, elle constitue un crime international,
>
> Considérant qu'une renonciation solennelle à toute guerre d'agression serait de nature à créer une atmosphère de conciliation favorable au progrès des travaux entrepris en vue du désarmement,
>
> déclare :
>
> 1° Toute guerre d'agression est et demeure interdite.
>
> 2° Tous les moyens pacifiques doivent être employés pour le règlement des différends, de quelque nature qu'ils soient, qui viennent à s'élever entre les Etats.
>
> L'Assemblée déclare qu'il y a obligation pour tous les Etats membres de la S. D. N. de se conformer à ces deux principes ».

On aurait pu attendre d'une telle déclaration une modification du droit en vigueur. Mais, si catégorique que paraisse ce texte, sa portée, d'après les déclarations de son propre instigateur le délégué polonais Sokal, ne dépasse pas la valeur d'une résolution morale. Il fut admis officiellement que la déclaration solennelle de la VIII[e] Assemblée n'ajoutait aucune obligation à celles qui découlaient antérieurement des dispositions du Pacte. Effectivement, aucune modification ne leur fut apportée. Aucun effet juridique, de nature à renforcer l'interdiction du recours à la guerre ne put donc résulter de cette ré-

solution et l'on peut conclure avec Hans Wehberg : « La VIII[e] Assemblée s'est contentée de mettre solennellement hors la loi les guerres d'agression prévues par le Pacte ». (1)

d) L'acte général d'arbitrage.

Par l'Acte général d'arbitrage du 26 septembre 1928, la Société des Nations tenta un dernier effort pour aménager la procédure de règlement pacifique des conflits. Sans imposer aux Etats l'obligation de recourir à ces modes de solution pacifiques, l'Acte général de Genève ouvre à tous les Etats — y compris les Etats non membres de la S. D. N. — la possibilité de soumettre leurs différends futurs à l'un des modes de règlement suivants : conciliation devant une Commission permanente, règlement judiciaire devant la C. P. J. I., arbitrage devant un Tribunal spécialement constitué à cet effet. L'intérêt de l'Acte général de Genève est donc d'instituer, en marge de la procédure du Pacte de la S. D. N. un système général de règlement pacifique ouvert à tous les Etats. L'acceptation de cette procédure nouvelle implique nécessairement la *disparition* de la compétence de guerre des Etats signataires. Malheureusement, l'adhésion à l'Acte général demeurant facultative, ce système ingénieux perd une grande partie de son intérêt.

Il ne faut pas sous-estimer les efforts accomplis par la S.D.N. en vue de réglementer le droit de guerre. Ces divers projets avaient eu le mérite de souligner les principales difficultés et d'ouvrir la voie aux solutions véritables. Une réglementation de la compétence de guerre des Etats supposait en effet l'avènement d'une société internationale organisée et l'aménagement des modes de solution pacifiques des conflits. La Société des Nations avait effectivement travaillé dans ces deux directions. Mais il n'en reste pas moins que la résistance des Etats à faire abandon d'une partie de leur souveraineté avait empêché la S. D. N. de combler les graves lacunes du Pacte. Ce sont pourtant les mêmes Etats qui devaient tenter par des accords régionaux de remédier à la carence de la loi internationale.

B. — LES ACCORDS REGIONAUX RELATIF AU DROIT DE GUERRE.

a) Les accords de Locarno.

Les accords de Locarno, du 16 octobre 1925, peuvent être envisagés comme le résultat d'une combinaison politique destinée à assurer le maintien du *statu quo* dans l'Europe occidentale. Mais ils constituent également un Pacte de non-agression et de garantie, doublé

(1) *Op. cit.* p. 212.

d'une série de Conventions d'arbitrage, dont les dispositions viennent s'articuler sur celles du Pacte de la S. D. N.

L'article 2 dispose que les Etats intéressés (Allemagne, France, Belgique) « s'engagent réciproquement à ne se livrer de part et d'autre à aucune attaque ou invasion et à ne recourir de part et d'autre en aucun cas à la guerre ». Trois exceptions sont toutefois maintenues : le cas de légitime défense, le cas des sanctions et l'hypothèse de l'article 15, paragraphe 7. A cet égard, le Pacte de Locarno n'apporte donc aucun élément nouveau par rapport au Pacte de la S. D. N.

Par contre l'article 3 oblige les parties contractantes à soumettre leurs conflits éventuels à des modes de solution pacifiques (règlement judiciaire pour les questions de droit ; conciliation ou procédure de l'article 15 pour les questions politiques) et les articles 4 et 5 organisent un système de sanctions beaucoup plus perfectionné que celui du Pacte. L'innovation en ce domaine résulte — comme dans le Protocole de Genève — de l'admission de certains cas de présomption d'agression qui permettent le déclenchement automatique des mesures d'assistance sans attendre l'intervention du Conseil de la S. D. N., mais sous réserve de son intervention ultérieure. Cette présomption peut jouer, soit en cas de flagrant délit (art. 4 parag. 3) soit dans le cas où l'Etat intéressé a refusé de se conformer aux méthodes de règlement pacifique (art. 5).

Ce Pacte est complété par une série de Conventions d'arbitrage bilatérales qui fixent, dans chacun des cas, les modalités du règlement des conflits.

Les accords de Locarno constituent donc un système de sécurité régional articulé sur celui de la Société des Nations. On les a définis parfois comme un Protocole de Genève limité à quelques Etats. C'est à la fois leur faiblesse et leur force : leur faiblesse, car le régime des accords particuliers affaiblit nécessairement la valeur du système de la Société des Nations, qui apparaît ainsi ne pas se suffire à lui-même ; mais aussi leur force, car les obligations qui découlent d'un Pacte régional sont nécessairement plus précises et plus faciles à sanctionner que les dispositons d'un Pacte général. La responsabilité de l'Allemagne, signataire des accords de Locarno, n'en sera que plus facile à établir.

b) Le droit international américain.

Contrairement au Pacte de Locarno, la Résolution relative à la guerre d'agression, votée par la *IV*[e] *Conférence Panaméricaine* le 18 février 1928, a surtout la valeur d'un principe général :

> « La Sixième Conférence Panaméricaine..... considérant que les guerres d'agression constituent un crime contre l'humanité, décide :

1) Toute guerre d'agression sera considérée comme illégale et, par conséquent, prohibée.
2) Que toutes les Nations d'Amérique doivent employer les moyens pacifiques pour obtenir la solution de tous les conflits qui pourront surgir entre elles ».

Cette résolution, dont l'énoncé rappelle presque littéralement celui de la déclaration faite par la VIII[e] Assemblée de la S. D. N. en 1927, témoigne de l'ampleur et de la généralité du mouvement d'opinion favorable à la condamnation de la guerre.

Les mêmes formules seront reprises et développées avec plus de vigueur encore dans le *Pacte de non-agression et de conciliation*, signé à Rio de Janeiro, le 10 octobre 1933, par la plupart des Etats sud-américain (1) :

> ARTICLE 1[er] : « Les Hautes puissances contractantes déclarent solennellement qu'elles condamnent les guerres d'agression dans leurs relations mutuelles et avec d'autres Etats et que le règlement des conflits ou différends de quelque nature qu'ils soient, qui pourraient s'élever entre elles ne devra pas se réaliser d'une autre manière que par les moyens pacifiques que consacre le droit international ».

Mais l'article 2 est encore plus intéressant parce qu'il énonce l'une des conséquences juridiques qui devraient normalement découler de la condamnation de la guerre :

> « Elles déclarent que, entre les Hautes puissances contractantes, les questions territoriales ne doivent pas se résoudre par la violence et qu'elles ne reconnaîtront aucun règlement territorial, à moins qu'il ne soit obtenu par les modes pacifiques, ni la validité de l'occupation ou de l'acquisition des territoires qui serait opérée par la force des armes ».

Cette doctrine de la « non-recognition » sera développée simultanément, comme une conséquence du Pacte Briand-Kellogg, par le Secrétaire d'Etat américain Stimson.

c) LES CONVENTIONS LITVINOV-TITULESCO.

Il faut enfin signaler, dans le cadre de ces accords régionaux, les Conventions de Londres des 3, 4 et 5 juillet 1933 (2) qui comportent une tentative de définition de l'agression :

---

(1) Argentine, Brésil, Chili, Mexique, Paraguay, Uruguay.

(2) La Convention du 3 juillet a été signée par les Etats suivants : Afghanistan, Esthonie, Lettonie, Perse, Pologne, Roumanie, Turquie, U.R.S.S. La Finlande a adhéré postérieurement.

La Convention du 4 juillet a été signée par les Etats de la Petite Entente, la Turquie et l'U. R. S. S.

La Convention du 5 juillet a été signée par l'U. R. S. S. et la Finlande. Le texte des trois Conventions est identique.

ARTICLE 2 : « ...sera reconnu comme agresseur dans un conflit international, sous réserve des accords en vigueur entre les parties en conflit, l'Etat qui, le premier, aura commis l'une des actions suivantes :

1) Déclaration de guerre à un autre Etat.
2) Invasion, par des forces armées, même sans déclaration de guerre, du territoire d'un autre Etat.
3) Attaque, par ses forces terrestres, navales ou aériennes, même sans déclaration de guerre, du territoire, des navires ou des aéronefs d'un autre Etat.
4) Blocus naval des côtes ou des ports d'un autre Etat.
5) Appui donné à des bandes armées qui, formées sur son territoire, auront envahi le territoire d'un autre Etat, ou refus, malgré la demande de l'Etat envahi, de prendre sur son propre territoire toutes les mesures en son pouvoir pour priver les dites bandes de toute aide ou protection ».

ARTICLE 3 : « Aucune considération d'ordre politique, militaire, économique ou autre, ne pourra servir d'excuse ou de justification à l'agression prévue par l'article 2 ».

Ce texte, rédigé sur la base du rapport du Comité de sécurité de la S. D. N. du 24 mai 1933, marque une nouvelle étape dans l'effort de réglementation du droit de guerre. Il faut également noter que la Convention du 4 juillet 1933 était « ouverte à l'adhésion de toutes les autres nations » (art. 4). La tendance universaliste tendait ainsi à s'imposer.

Ces diverses Conventions, si elles témoignent du même courant d'idées, n'ont toutefois qu'une portée limitée et le texte fondamental en la matière reste le Pacte Briand-Kellogg.

C. — LE PACTE GENERAL DE RENONCIATION A LA GUERRE.

Les circonstances qui ont amené la conclusion du Pacte Briand-Kellogg et celles qui ont entouré sa signature ne sont pas indifférentes à son interprétation juridique.

Bien que les Etats-Unis fussent restés depuis 1919 totalement à l'écart du système de la S. D. N. et des institutions qui en dépendaient — telle la C. P. J. I. — un fort mouvement d'opinion s'était dessiné dans les milieux nord-américains en faveur de la prohibition de la guerre. Diverses propositions avaient été émises dans ce sens par les Sénateurs Borah et Frazier, et certaines déclarations des Présidents

Harding et Coolidge prouvaient que ces idées avaient pénétré jusque dans les cercles gouvernementaux. En 1924, un projet du Comité Américain tentait de concilier les thèses américaines, défavorables aux sanctions, avec celles de la S. D. N. Ce texte n'aurait pas été sans influence, paraît-il, sur la rédaction du Protocole de Genève.

C'est pourquoi le message de Briand au peuple américain, du 6 avril 1927, fut accueilli avec enthousiasme. Le 9 juin 1927 un projet de paix perpétuelle entre la France et les Etats-Unis fut transmis à l'Ambassadeur américain et, en réponse, divers projets de Traité furent élaborés aussitôt par des juristes ou des sociétés savantes américaines. Toutefois, les négociations diplomatiques, qui s'ouvrirent en décembre 1927, révélèrent assez rapidement des divergences de vues assez sensibles entre les conceptions des deux pays. Le gouvernement français désirait la conclusion d'un Pacte bilatéral où les obligations réciproques des deux pays fussent nettement définies. A cette conception, le Secrétaire d'Etat américain Kellogg opposait l'idée d'un Pacte universel de renonciation à la guerre, en se refusant à aborder le problème des sanctions. Ce fut, en définitive, la thèse américaine qui l'emporta. Le Traité fut signé à Paris le 27 août 1928 par 15 puissances et restait ouvert à l'adhésion de toutes les autres. Ses dispositions, contrairement au vœu du gouvernement français, demeuraient tout à fait générales :

> « Le Président du Reich allemand, le Président des Etats-Unis d'Amérique, etc...
>
> ...Persuadés que le moment est venu de procéder à une franche renonciation à la guerre comme instrument de la politique nationale...
>
> ...Convaincus que tous changements dans leurs relations mutuelles ne doivent être recherchés que par des procédés pacifiques et être réalisés dans l'ordre et dans la paix, et que toute puissance signataire qui chercherait désormais à développer ses intérêts nationaux en recourant à la guerre devra être privée du bénéfice du présent Traité,...
>
> ...sont tombés d'accord sur les articles suivants :
>
> Article 1er : Les Hautes parties contractantes déclarent solennellement au nom de leurs peuples respectifs qu'elles condamnent le recours à la guerre pour le règlement des différends internationaux et y renoncent en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles.
>
> Article 2 : Les Hautes Parties contractantes reconnaissent que le règlement ou la solution de tous les différends ou conflits, de quelque nature ou de quelque origine qu'ils puissent être, qui pourront surgir entre elles, ne devra jamais être recherché que par des moyens pacifiques ».

La brièveté et l'allure catégorique de ce texte ne doivent pas toutefois faire illusion. En fait les puissances signataires considéraient comme incorporées au Pacte de Paris les différentes réserves qui avaient été formulées au cours des négociations diplomatiques et les débats parlementaires qui accompagnèrent la ratification du Traité éclairent d'un jour singulier sa valeur effective (1). En face de la thèse américaine, la France avait en effet voulu sauvegarder sa liberté d'action dans trois hypothèses : le cas de légitime défense, le cas des sanctions et la situation créée par un Etat violateur du Pacte. Dans son discours du 28 avril 1928, le Secrétaire d'Etat Kellogg avait fait expressément mention de ces réserves, tout en déclarant que leur contenu était parfaitement compatible avec les obligations du Pacte. Les Etats signataires avaient pris note de ces réserves en signifiant leur adhéson, non sans en ajouter pour leur part quelques autres beaucoup moins recommandables.

Du côté américain, il semble qu'on ait écarté délibérément toute obligation relative aux sanctions. Kellogg déclarait devant le Comité des Affaires étrangères du Sénat, le 7 décembre 1928 : « A mon sens, nous ne sommes pas plus obligés moralement de punir quelqu'un pour avoir rompu le traité contre la guerre que pour avoir rompu n'importe quel des autres Traités que nous avons signés ». Et le Sénateur Borah ajoutait quelques jours plus tard (13 janvier 1929) : « Il n'y a pas de sanctions ; le Traité se meut dans un ordre philosophique différent ». Il semble bien, dans ces conditions, que le Traité ratifié par le Sénat américain n'emporte aucune obligation nouvelle pour les Etats-Unis. Par ailleurs, les déclarations personnelles de Kellogg et les débats de ratification au Sénat prouvèrent que le Pacte de Paris ne portait aucune atteinte à la doctrine de Monroe. Bien au contraire, elle parut recevoir, au cours des discussions, une interprétation plus vague, (donc plus dangereuse) les Etats-Unis déclarant simplement réserver « leurs droits ». Cette attitude des Etats-Unis suscita la méfiance de six républiques américaines qui refusèrent d'adhérer au Traité.

Du côté anglais, l'article 10 de la lettre de Sir Austen Chamberlain, en date du 19 mai 1928, introduit une réserve aussi dangereuse, en réservant l'attitude britannique dans certaines « zones d'intérêts spéciaux », non délimitées d'ailleurs. Cette nouvelle « Doctrine de Monroë britannique » fut presque unanimement critiquée, en particulier par l'U. R. S. S. qui qualifia la note de Chamberlain de « tentative de faire usage du Pacte lui-même en qualité d'instrument d'une politique impérialiste ». La réserve britannique n'en fut pas moins maintenue.

---

(1) *Cf.* MANDELSTAM. *L'interprétation du Pacte Briand-Kellogg, par les gouvernements et les Parlements des Etats signataires,* Pedone, 1934. Il n'est pas sans intérêt de noter que les membres du parti national-socialiste au Reichstag ont voté en 1928 contre la ratification du Pacte Briand-Kellogg.

Enfin, des questions très importantes demeuraient dans le vague, en particulier l'appréciation des cas de légitime défense. D'après une note de Kellogg, en date du 25 juin 1928, « chaque Etat... est seul appelé à décider si la situation est telle qu'il doive pour des motifs de défense en arriver à la guerre ». L'abandon aux Etats d'un pouvoir discrétionnaire aussi important risquait manifestement d'enlever tout intérêt à la prohibiton de la guerre.

Ces incertitudes, ces réserves et ces interprétations unilatérales constituaient de lourdes hypothèques sur un texte dont le laconisme même n'était pas exempt de critiques.

L'intérêt du Pacte de Paris était sans doute de poser le principe d'une renonciation inconditionnelle à la guerre. Mais cette prohibition absolue n'était entourée d'aucune mesure d'application. Il s'agissait plutôt, selon l'expression de M. Scelle, d'un « principe normatif pur » (1) ou plus simplement d'un « Pacte sans obligation ni sanction » (Guernut). « Le Pacte Briand-Kellogg », dit encore M. Scelle, « ne tire en effet aucune déduction constructive de la norme qu'il a posée » (2). Pour devenir une règle de droit complète, le Pacte de Paris aurait dû effectivement comporter : 1) une procédure de règlement des conflits, 2) un système de sanctions, sinon individuelles du moins collectives, 3) la disparition de la notion, désormais périmée, de la neutralité, 4) l'obligation, pour les Etats signataires, de ne pas reconnaître dans l'avenir les situations de fait créées par la force. Telles étaient les conclusions logiques et nécessaires d'une prohibition de la guerre.

Si ces règles n'étaient pas exprimées de façon précise dans le Pacte, on peut valablement soutenir qu'elles y étaient implicitement contenues. Il eût suffit, dès lors, pour les faire passer dans le droit en vigueur, de conformer les dispositions du Pacte de la Société des Nations à la norme contenue dans le Pacte Briand-Kellogg. Cette harmonisation aurait eu principalement pour effet de combler les deux fissures du Pacte de la S. D. N. résultant des paragraphes 7 et 8 de l'article 15. Elle ne fut cependant jamais réalisée malgré les efforts de l'Assemblée de la Société des Nations (sessions de 1929 et de 1930) et les travaux du Comité des Onze. Cet échec devait réduire à peu de chose la portée effective du Pacte Briand-Kellogg (3).

Le tableau d'ensemble de cette réglementation du droit de guerre apparaît nécessairement comme assez complexe : d'un côté, le Pacte de la S. D. N., amputant la compétence de guerre des Etats membres

---

(1) *Cf.* SCELLE, *op. cit.* page 634.
(2) *Id.*, page 641.
(3) Il faut signaler toutefois la résolution adoptée le 11 mars 1932 par l'Assemblée extraordinaire de la S. D. N. : « Les membres de la S. D. N. sont tenus de ne reconnaître aucune situation, aucun traité et aucun accord qui pourraient être obtenus par des moyens contraires au Pacte de la S. D. N. ou au Pacte de Paris ».

par l'obligation qu'il leur impose de recourir à certains modes de règlement pacifique ; de l'autre, une série d'accords régionaux organisant la sécurité entre un petit nombre d'Etats ; enfin, le Pacte Briand-Kellogg qui abolit la compétence de guerre sans rien organiser du droit positif qui découle nécessairement de cette règle nouvelle. Pour apprécier la valeur de ce système complexe, il suffit de rappeler l'attitude des Etats membres de la S. D. N. et signataires du Pacte Briand-Kellogg en face du conflit italo-éthiopien (1) ; une guerre de conquête avait été entreprise par l'Italie en violation manifeste des deux Pactes. La plupart des Etats ne se départirent pas, cependant, de leur neutralité et ceux qui appliquèrent les sanctions de l'article 16 le firent avec une modération toute diplomatique. Enfin, lorsque l'annexion fut réalisée, les membres de la S. D. N. capitulèrent devant le fait et reconnurent « de jure » une situation illégale au regard du droit international. M. Scelle écrivait à l'époque : « Une reconnaissance « de jure » constitue non seulement une abdication de la part de ceux qui l'accordent, mais encore une absurdité logique, car il est impossible de donner la consécration juridique à une situation contraire au droit. De la part de la Société des Nations, une reconnaissance « de jure » de l'Impero constituerait un véritable suicide » (2).

Les faits n'ont que trop vérifié cette prévision. Le conflit italo-éthiopien avait été une épreuve fatale pour un système de sécurité collective où les considérations politiques l'avaient décidément emporté sur les obligations juridiques.

3. — Les efforts en vue de l'instauration d'un droit pénal international

Le trait commun de toutes les Conventions relatives au droit de guerre est leur défaut de sanctions pénales. Seul l'article 16 du Pacte de la S. D. N. prévoit contre l'Etat agresseur des mesures de coercition exercées par la communauté internationale ; mais il s'agit simplement de sanctions politiques et économiques qui n'ont aucun caractère répressif. Le problème capital de la mise en jeu des responsabilités individuelles n'avait même pas été effleuré.

L'expérience de la première guerre mondiale avait prouvé que les tribunaux de l'ordre interne étaient incompétents pour connaître de certaines infractions qui se trouvaient précisément parmi les plus menaçantes pour la paix du monde. Une répression internationale s'imposait manifestement pour ces délits nouveaux. Il fallait pour cela, en bonne technique, qu'une juridiction spéciale fut instituée et

---

(1) *Cf.* Ch. Rousseau. *Le conflit italo-éthiopien devant le droit international*, Pedone, 1938.

(2) Préface de M. le professeur Scelle à l'ouvrage de Ch. Rousseau, *op. cit.*, page VI.

déclarée compétente pour connaître de certains crimes préalablement définis. C'est en ce sens que furent orientés les efforts de nombreuses associations parlementaires ou scientifiques (1) dont les efforts, s'ils ne purent aboutir à une transformation du droit en vigueur, témoignent tout au moins de la force et de la généralité de ce nouveau mouvement d'opinion.

Le premier projet favorable à l'institution d'une juridiction pénale internationale fut l'œuvre du baron Decamps, Président du Comité consultatif chargé de préparer la rédaction du Statut de la Cour Permanente de Justice Internationale. Le baron Decamps préconisait l'institution d'une juridiction criminelle internationale autonome qui serait chargée de connaître : 1) du crime d'agression, 2) des actes de violence criminelle constituant des infractions au droit des gens, c'est-à-dire des crimes de guerre, 3) des actes dirigés contre la sécurité des organismes internationaux, autrement dit des crimes contre la paix. Le Comité se montra favorable à ces idées, tout en préférant à l'institution d'une juridiction nouvelle l'attribution de la compétence répressive à une Chambre spéciale de la C. P. J. I. qui pourrait être saisie par l'intermédiaire du Conseil ou de l'Assemblée de la Société des Nations. Ce projet fut toutefois rejeté par l'Assemblée de la S. D. N., théoriquement au nom du respect de la règle « nullum crimen, nulla poena sine lege », en fait parce que les Etats membres se souciaient peu d'abdiquer aux mains d'une juridiction internationale une compétence répressive qui constituait une part importante de leur souveraineté.

Les idées du Baron Decamps furent reprises et développées dans les travaux de l'*International Law Association* (Buenos-Ayres 1932, Stockholm 1924, Vienne 1926), de l'*Union interparlementaire* (Berne 1924, Washington 1926), de l'*Institut de droit international* (Lausanne 1927) et de l'*Association internationale de droit pénal* (Bruxelles 1926). Tous ces projets tendaient, sous diverses formes, à l'instauration d'un droit pénal interétatique (2).

Les vœux formulés par le Congrès de Bruxelles, dont le rapport préliminaire était dû aux Professeurs V. Pella et Donnedieu de Vabres, méritent de retenir particulièrement l'attention. D'après ce projet, la Cour Permanente de Justice internationale aurait reçu compétence répressive à double titre : d'abord comme juge du droit pour trancher les inévitables conflits de compétence entre les juridictions nationales ; ensuite comme juge du fait, tant à l'égard des Etats (3)

---

(1) Pour l'historique complet de ces projets, voir V. PELLA, *La guerre crime et les criminels de guerre*, Pedone 1946, p. 24-28.

(2) Selon la doctrine contemporaine l'expression « droit pénal interétatique » doit être préférée à celle de « droit pénal international », pour bien marquer le caractère autonome de cette technique.

(3) Article 3 : « Que ladite Cour permanente connaisse de toute responsabilité pénale née à la charge d'un Etat à la suite d'une agression in-

que des individus (1). Le Congrès de Bruxelles se prononçait donc en faveur du principe de la double responsabilité. Tombaient spécialement sous la compétence de la Cour le crime d'agression, les crimes de guerre et les crimes contre la paix, bref, « toute violation de la loi internationale ». Mais le Congrès se prononçait nettement en faveur du respect de la règle « nullum crimen, nulla poena sine lege » (art. 6) et souhaitait voir cette institution réalisée « progressivement par voie d'accords particuliers conclus entre les Etats et auxquels d'autres Etats adhèreront » (art. 12). Un tel mécanisme, judicieusement articulé sur les organes de la Société des Nations (art. 9 et 10) aurait été de nature à assurer une répression efficace de toutes les infractions internationales.

Malheureusement, tous ces projets ne réussirent pas à sortir des dossiers et on ne peut signaler que deux timides réalisations dans le domaine de la justice pénale internationale. A la suite de l'affaire des faux billets hongrois, une Convention internationale fut conclue en 1929 pour la répression du faux-monnayage. Sans aller jusqu'à faire de ce délit un véritable crime international, les Etats signataires s'engageaient à assurer la répression des actes de faux-monnayage comme crimes de droit commun. A défaut d'une véritable justice internationale c'était là une première ébauche vers l'unification du droit pénal et la répression universelle des infractions jugées internationalement dangereuses (2).

Un pas beaucoup plus important fut franchi par la Convention de Genève du 10 novembre 1937 pour la création d'une Cour pénale internationale (3). Cette fois, le principe d'une juridiction pénale internationale avait été admis. Malheureusement sa compétence était strictement limitée aux actes de terrorisme et elle n'était encore, pour cette catégorie d'infractions, que facultative ou subsidiaire. Cette Convention ne fut d'ailleurs jamais ratifiée et la Cour pénale internationale ne devait pas entrer en vigueur.

Tels sont les résultats dérisoires d'un mouvement d'idées extrêmement important qui aurait pu assurer au droit international les moyens de sanctions dont il avait un si urgent besoin.

---

juste et de toute violation de la loi internationale. Elle prononcera contre l'Etat coupable des sanctions pénales et des mesures de sûreté ».

(1) Article 4 : « Que ladite Cour permanente connaisse en outre des responsabilités individuelles que peuvent mettre en jeu le crime d'agression, les crimes et délits connexes, ainsi que toute violation de la loi internationale commise en temps de paix et en temps de guerre,... »

(2) Des conventions du même type avaient été passées antérieurement au sujet de la traite des blanches, du trafic des stupéfiants, etc...

(3) Convention élaborée sur l'initiative du gouvernement français à la suite de l'attentat de Marseille, du 9 octobre 1934, contre le Roi Alexandre de Yougoslavie et le Président Barthou.

4. — Conclusion

On peut résumer ainsi les indications du droit positif à la veille de la deuxième guerre mondiale :

1) En ce qui concerne les crimes de guerre, les Conventions internationales que nous avons citées peuvent servir de base à la qualification des infractions. Mais le principe d'une répression pénale n'a été posé que par deux Conventions particulières : la Conventon de Washington de 1922 sur le droit de guerre sous-marine et la Convention de Croix-Rouge de 1929. Les autres infractions semblent toutefois pouvoir être réprimées, d'après le précédent de la guerre 1914-1918, sur la base du droit commun par les tribunaux internes. Mais d'une façon ou de l'autre, le principe d'une répression des crimes de guerre devant une juridiction pénale internationale n'a pas été retenu.

2) En ce qui concerne le crime de la guerre, des textes nombreux existent désormais, permettant d'affirmer que la guerre d'agression est un crime international. Mais, en dépit des efforts de la doctrine contemporaine, aucun appareil de sanctions n'a été élaboré pour assurer la répression internationale de cette infraction nouvelle. La qualification de l'acte s'avère elle-même extrêmement délicate en raison de l'absence de texte précisant les critères de l'agression.

Le droit de la guerre souffre donc, comme l'ensemble du droit international public, de deux lacunes graves : d'un côté, absence d'une loi véritable au sens où l'on entend cette expression dans l'ordre interne, c'est-à-dire absence d'une règle universelle ayant force obligatoire pour tous les sujets de droit ; de l'autre, absence d'un système de sanctions autorisant la mise en jeu des responsabilités individuelles devant une juridiction internationale.

Ceci étant admis, faut-il en conclure que toute tentative de sanctions ultérieure doive être repoussée comme contraire au droit positif ?

La réponse à cette question revient à trancher le double problème des sources et du mode d'élaboration du droit international. En effet, l'apparition d'une sanction internationale ne peut se justifier que de deux façons : ou bien en vertu de l'application du droit antérieur — mais il faut alors préciser le contenu exact de ce droit ; ou bien par la création d'une règle de droit nouvelle — mais il faut alors que cette règle ait valeur de loi sur le plan international et ne puisse pas être critiquée comme rétroactive.

A ces deux questions, la doctrine objectiviste apporte une réponse facile : pour elle, les textes du droit positif n'ont qu'une valeur déclaratrice d'un droit préexistant ; en l'absence d'une réglementation antérieure, aucun obstacle ne s'oppose donc à l'élaboration de normes et d'institutions juridiques nouvelles par l'un des organes de la société internationale.

Mais pour qui veut s'en tenir au droit positif — et il semble bien

qu'on puisse difficilement parler de droit en dehors des textes ayant une force d'application effective — le problème est beaucoup plus délicat. Une interprétation restrictive de la notion de droit positif conduirait rapidement à une impasse. Si l'on admet que le droit en vigueur est strictement limité au texte des Conventions écrites et que toute règle de droit nouvelle ne peut naître que de l'accord unanime des parties, on aboutit nécessairement à paralyser toute évolution du droit international. Envisagé sous un angle aussi étroit, le Procès de Nuremberg ne pourrait être qualifié que de monstruosité juridique. Mais cette position est difficilement soutenable, car elle aboutit à la négation même de l'idée de droit, comme le montrera précisément l'étude du Procès de Nuremberg.

Il semble au contraire qu'une conception plus compréhensive du droit positif corresponde mieux à la technique particulière du droit international et permette d'expliquer son développement interne. En raison de l'absence d'un législateur véritable, susceptible de perfectionner continuellement le droit en vigueur, les sources du droit international sont nécessairement beaucoup plus souples et plus complexes que celles du droit interne : en dehors des Traités, l'article 38 du Statut de la C. P. J. I. admet comme sources du droit applicable la coutume, les principes généraux du droit, et, dans une moindre mesure, la jurisprudence et la doctrine. On peut même faire appel à l'équité, si les parties en présence sont d'accord. Ces divers éléments constituent autant de rouages moteurs qui favorisent, parallèlement à la réglementation conventionnelle, l'élaboration du droit en face de situations perpétuellement nouvelles. Comme l'indique M. le Professeur Rousseau, il n'est même pas nécessaire que ces règles soient assorties de sanctions pour devenir de véritables règles de droit :

> « L'inexistence ou l'insuffisance des sanctions n'affecte que l'organisation sociale, c'est-à-dire le droit constructif. Elle est sans effet sur la règle de droit elle-même, c'est-à-dire sur le droit normatif qui n'est jamais un droit imparfait : « même non sanctionné, il reste un droit parfait » (Scelle, Précis de droit des gens, tome 1, p. 22). D'ailleurs dans l'ordre interne, il y a des règles non sanctionnées — le droit constitutionnel n'est-il pas pour une large part dépourvu de sanction matérielle ? et celà ne l'empêche pas d'avoir une force d'application. En droit international, la garantie des règles de droit viendra de leur reconnaissance par les sujets le droit eux-mêmes, c'est-à-dire par les Etats » (1).

Les textes, les précédents que nous avons étudiés prennent alors sous cet éclairage, et malgré leurs imperfections regrettables, une im-

(1) *Principes généraux du droit international public*, Pedone, 1944, Tome 1, page 7.

portance singulière : ce sont les éléments d'une loi en formation qui tend à la réglementation du droit de guerre et de la conduite des hostilités. A ce titre, ils peuvent valablement servir à fonder une répression éventuelle, le jour où les circonstances viendront à l'imposer.

Sans doute, l'institution préalable d'un appareil de justice international qualifié pour chatier les criminels de guerre eut-elle été de beaucoup préférable. Cette lacune rendra nécessaire l'intervention toujours regrettable d'un législateur improvisé. Mais il n'en suit pas nécessairement, comme nous le verrons, que les dispositions émanant de ce législateur soient toujours rétroactives. Elles ne pourront être réputées telles que dans la mesure où elles ne s'appuient pas sur le droit antérieur tel que nous venons de le définir. Il restera d'ailleurs à juger si, dans ce dernier cas, la notion de rétroactivité peut être appréciée de la même façon en droit international et en droit interne. Mais c'est bien sur la base du droit positif qu'on peut étudier — et qu'on doit éventuellement critiquer — le Procès de Nuremberg.

A vrai dire, l'apparition d'une sanction pénale sur le plan international résulte d'un double mouvement : d'une part de toute l'évolution du droit international contemporain ; d'autre part de la réaction de défense d'une société qui sent menacés les fondements mêmes de son existence. Cette dernière réaction a été fort bien analysée par le juriste allemand Ihering :

> « Il est possible qu'une lacune se manifeste tout à coup dans la copieuse liste des faits délictueux qu'une longue expérience a fini par mettre au jour. Une imagination criminelle peut inventer des méfaits non prévus qui, pour ne pas échapper complètement à la loi pénale, ne rencontrent pas cependant une répression suffisante étant donné la gravité du fait. Que faire alors ? Lorsqu'un être humain menace la société d'un danger qu'aucune loi ne punit et fait preuve d'une dépravation qui dépasse celle du criminel ordinaire, la Société doit-elle se déclarer désarmée parce que le droit établi ne lui fournit aucune peine à appliquer ? Oui, répond le juriste. Sa devise est connue : « nulla poena sine lege ». Mais le sentiment général auquel je me rallie exige une punition. Cette proposition qui se présente comme une règle de justice absolue ne se justifie en réalité que d'une manière relative. Elle vise à écarter l'arbitraire et, sous ce rapport, elle a sa raison d'être. Mais le but suprême du droit n'est pas d'empêcher l'arbitraire, mais de réaliser la justice et l'adage perd sa légitimité là où il met obstacle à cette réalisation » (1).

---

(1) *L'évolution du droit,* Traduction française, p. 283, cité dans MÉRIGNHAC et LÉMONON : *Le droit des gens et la guerre* 1914-1918.

C'est une réaction similaire qui vient achever le droit en vigueur en instaurant une sanction sur le plan international. Il aura fallu les efforts de toute une civilisation et la menace d'un retour à la barbarie pour que la Société internationale commence à prendre conscience d'elle-même et vienne à s'organiser contre les criminels. Sans doute faut-il voir là une révolution aussi importante que celle qui permit aux communautés primitives de sortir de l'anarchie en affirmant la primauté du droit sur la force.

DEUXIEME PARTIE

LE PROCÈS DE NUREMBERG AU REGARD DU DROIT INTERNATIONAL

Si le procès de Nuremberg peut être envisagé, dans son principe, comme l'aboutissement logique de toute l'évolution antérieure du droit international, son origine directe résulte de l'effort des Nations-Unies au cours de la seconde guerre mondiale pour assurer le châtiment des criminels de guerre. Il est d'une importance capitale de rappeler tout d'abord cette évolution historique, aussi bien pour dégager les principes qui ont guidé les Alliés dans leur attitude à l'égard des crimes de guerre que pour situer le Procès de Nuremberg dans l'ensemble des mesures adoptées par les Nations-Unies à l'issue des hostilités.

CHAPITRE PREMIER

L'attitude des Nations Unies à l'égard des crimes de guerre

Les circonstances qui ont marqué l'ouverture des hostilités et les méthodes d'occupation employées par l'Allemagne n'ont fait que couronner une politique de terreur et d'agression inaugurée dès 1933 par l'avènement du parti National-Socialiste. Aussi, dès les premiers mois de la guerre, des protestations vigoureuses émanant des représentants à l'étranger des pays envahis (Tchécoslovaquie, Pologne), s'employèrent-elles à flétrir la violation systématique des Traités par le gouvernement allemand et le mépris délibéré des règles fondamentales du droit international. Mais l'impuissance de la Société des Nations, l'incoordination des Alliés et les soucis du combat quotidien reléguèrent momentanément à l'arrière-plan le problème des sanctions.

1. — Les premières déclarations de principe

Il faut attendre la déclaration simultanée du Président Roosevelt et de M. Churchill, en date du 27 octobre 1941, pour voir se préciser l'attitude des Alliés. La déclaration du Président Roosevelt reste encore dans l'esprit d'une simple condamnation morale :

> « La pratique consistant a exécuter des quantités d'innocents en représailles d'attaques isolées contre les Allemands dans les pays temporairement sous la botte des nazis, révolte un monde déjà endurci à la souffrance et à la brutalité. Les peuples civilisés ont, il y a longtemps, adopté le principe de base que nul ne saurait être puni pour le fait d'autrui. Dans l'impossibilité d'appréhender les personnes responsables de ces attaques, les nazis massacrent cinquante ou cent innocents.

Ceux qui voudraient « collaborer » avec Hitler ou tenter de l'apaiser ne peuvent oublier cet affreux avertissement. Les nazis auraient pu retenir des enseignements de la dernière guerre l'impossibilité de briser l'âme de l'homme par la terreur. Au lieu de cela, ils développent leur espace vital et leur « ordre nouveau » par le moyen d'une épouvante qui dépasse tout ce qu'eux-mêmes avaient fait auparavant. Ce sont là des gestes d'hommes désespérés qui savent intimement qu'ils ne peuvent vaincre. L'épouvante ne pourra jamais apporter la paix à l'Europe. Elle ne fait que semer les graines de la haine qui un jour conduira à un châtiment terrible ».

La déclaration de M. Winston Churchill, tout du moins dans ses conclusions, est déjà beaucoup plus précise :

« Le gouvernement de Sa Majesté s'associe pleinement aux sentiments d'horreur et de réprobation exprimés par le Président des Etats-Unis au sujet des massacres nazis en France. Ces exécutions d'innocents, faites de sang-froid, ne pourront que retomber sur les sauvages qui les ordonnent et sur les exécutants. Les massacres en France sont un exemple de ce que les nazis font dans beaucoup d'autres pays sous leur joug...

...Le châtiment de ces crimes doit à présent compter parmi les buts majeurs de la guerre ».

Le principe de la répression des crimes de guerre est donc nettement posé.

Par une note du 27 novembre 1941, M. Molotov s'associe à ces déclarations. Une nouvelle note du ministre russe, en date du 6 janvier 1942, précise la nature des griefs imputés aux troupes allemandes :

« Des faits irréfutables prouvent que le régime de pillage et de terreur sanguinaire contre la population non combattante des villes et villages occupés a son origine, non seulement dans les excès d'officiers et soldats allemands pris individuellement, mais dans un système bien défini, élaboré à l'avance et appliqué par le gouvernement allemand et le Haut Commandement allemand qui encouragent délibérément parmi les soldats et officiers de leur armée les instincts les plus brutaux ».

C'est donc un plan d'extermination systématique que les Alliés découvrent derrière les crimes isolés dont leurs populations sont victimes. Cette idée d'un « plan concerté » pour l'exécution des crimes de guerre constituera l'un des chefs d'accusation au Procès de Nuremberg.

Dans une nouvelle note, du 27 avril 1942, M. Molotov réclamera formellement « le châtiment mérité pour tous les crimes sans précé-

dent perpétrés contre les peuples de l'U. R. S. S. et contre tous les peuples épris de liberté ».

2. — L'action des gouvernements exilés

Mais les excès de l'occupation allemande inquiétaient surtout les représentants à Londres des Etats européens envahis. Ceux-ci, réunis en Conférence au Palais St-James, signèrent le 13 janvier 1942, la Déclaration suivante concernant le châtiment des criminels de guerre :

« Les soussignés représentant le gouvernement de Belgique, le gouvernement de Tchécoslovaquie, le Comité national de la France libre, le gouvernement des Pays-Bas, le gouvernement de Norvège, le gouvernement de Pologne et le gouvernement de Yougoslavie ;

Vu que l'Allemagne depuis le début du présent conflit provoqué par sa politique d'agression a institué dans les pays occupés un régime de terreur caractérisé entre autres par des emprisonnements, des expulsions massives, des massacres et des exécutions d'otages ;

Vu que ces actes de violence sont commis également par les Alliés et Associés du Reich et, dans certains pays par des citoyens complices de la Puissance occupante ;

Vu que la solidarité internationale est nécessaire pour éviter que ces violences ne donnent lieu à des actes de vengeance individuelle ou collective et afin de satisfaire à l'esprit de justice du monde civilisé ;

Rappelant que le Droit international, et en particulier la Convention signée à La Haye en 1907, concernant les lois et coutumes de la guerre terrestre, ne permettent pas aux belligérants de commettre dans les pays occupés des actes de violence contre les civils, de violer les lois en vigueur, ou de renverser les institutions nationales ;

1° Affirment que les actes de violence ainsi commis contre les populations civiles n'ont rien de commun avec la conception de l'acte de guerre ou du crime politique telle qu'elle est comprise par les nations civilisées ;

2° Prennent note des déclarations faites à cet égard le 25 octobre 1941 par le Président des Etats-Unis d'Amérique et le Premier Ministre britannique ;

3° Placent parmi leurs principaux buts de guerre le châtiment, par le moyen de la justice organisée, des coupables ou des responsables de ces crimes, qu'ils les aient ordonnés, qu'ils les aient perpétrés ou y aient participé ;

4° Décident de veiller dans un esprit de solidarité inter-

nationale à ce que *a*) les coupables ou responsables, quelle que soit leur responsabilité, soient recherchés, mis à la disposition de la justice et jugés ; *b*) que les sentences prononcées soient exécutées... »

A la suite de cette Déclaration, les Puissances signataires constituèrent un « Comité interallié pour la répression des crimes de guerre ».

Par cette intervention des principaux Etats intéressés, la répression des crimes de guerre entrait dans une nouvelle phase. Désormais, les gouvernements exilés allaient exercer une pression constante sur les puissances combattantes pour activer la mise en œuvre d'un système de sanctions. Vers la fin du mois de juillet 1942, une série de notes verbales soulignant à nouveau la gravité des infractions commises dans les territoires occupés, fut adressée à chacun des « trois grands » : au gouvernement britannique, le 21 juillet, par les représentants de la Grèce et de la Norvège ; au gouvernement soviétique, le 23 juillet, par les représentants de la France et de la Tchécoslovaquie ; au gouvernement des Etats-Unis, le 30 juillet, par les représentants des Pays-Bas, de la Yougoslavie et du Luxembourg.

La réponse britannique, en date du 6 août 1942, fixe les principes de la répression, tels qu'ils seront à peu près mis en œuvre par la suite :

« Le gouvernement de Sa Majesté n'est pas arrivé à des conclusions définitives concernant la politique à suivre à l'égard des criminels de guerre, mais les principes généraux suivants représentent son opinion actuelle :

1° La politique et la procédure concernant les criminels de guerre, y compris la question des juridictions compétentes, doivent être établies en accord avec tous les gouvernements alliés intéressés.

2° Pour le jugement des criminels de guerre, et quel que soit le Tribunal compétent, on ferait usage des lois déjà en vigueur sans promulguer aucune loi spéciale « ad hoc »

3° Le châtiment des criminels de guerre serait entrepris aussitôt que possible après la fin des hostilités afin :

— d'assurer une prompte justice.

— de prévenir les mesures de vengeance individuelles.

— d'assurer une exécution rapide des jugements afin de faciliter le retour à une atmosphère pacifique en Europe.

Il pourrait être souhaitable, en dernier ressort, de fixer une date limite, après la fin des hostilités, pour l'ouverture des procès.

4° Chaque gouvernement allié intéressé pourrait dès maintenant et aussitôt que possible, dresser une liste des criminels qu'il désire poursuivre et préparer les preuves contre eux.

5° Des dispositions devraient être incluses dans les Conventions d'armistice pour la capture immédiate ou la reddition des criminels poursuivis et cette mesure devrait rester en vigueur jusqu'à la conclusion du Traité de paix. Autrement, il pourrait être impossible, comme après la dernière guerre, d'obtenir la saisie des personnes inquiétées.

Les listes incluses éventuellement dans les Conventions d'armistice ne devraient pas être considérées comme limitatives et les autorités d'occupation devraient être admises ultérieurement à requérir la livraison d'autres personnes. Chaque Traité de Paix contiendrait en conséquence les dispositions nécessaires à la mise en vigueur de ce plan.

6° Toutes les précautions possibles devraient être prises pour éviter que les criminels de guerre ne trouvent asile dans les pays neutres.

7° Une distinction devrait être établis entre les criminels de guerre ennemis et les ressortissants nationaux des pays alliés intéressés (type « Quislings ») Ces derniers devraient être jugés par les gouvernements des pays intéressés, sous leur propre loi, et aucune entente interalliée n'est nécessaire sur ce plan, bien que des accords particuliers puissent être rendus nécessaires pour la livraison des coupables à l'autorité compétente ».

Le Président Roosevelt, dans sa réponse du 21 août 1942 s'associe aux légitimes revendications des gouvernements exilés :

« ... Les Nations Unies vont gagner cette guerre. Lorsque la victoire sera chose acquise, c'est l'intention du gouvernement comme c'est, je le sais, l'intention de chacune des Natons Unies, de faire un usage adéquat des renseignements et des accusations relatifs aux crimes barbares commis par les envahisseurs, en Europe et en Asie. Il paraît simplement équitable qu'ils soient avertis que le moment viendra où il leur faudra comparaître devant les tribunaux des pays mêmes qu'ils oppriment actuellement, et y répondre de leurs actes ».

Le 8 septembre 1942, M. Winston Churchill déclare à la Chambre des Communes :

« Je souhaite très particulièrement associer le gouvernement britannique et la Chambre des Communes aux paroles solennelles que vient de prononcer le Président des Etats-Unis, à savoir que les criminels nazis devront comparaître devant les tribunaux des pays où leurs atrocités ont été commises, afin qu'un avertissement ineffaçable soit donné aux époques à venir, et que les générations successives puissent dire : ainsi périssent ceux qui feraient de même ».

Enfin M. Molotov répondit favorablement lui aussi, le 14 octobre 1942 à la note verbale qui avait été adressée au gouvernement soviétique :

> Le gouvernement soviétique approuve et partage le juste désir exprimé dans la note collective qu'il a reçue, que les coupables des crimes indiqués soient remis aux tribunaux et poursuivis, et que la sentence prononcée à leur égard soit mise à exécution.
>
> « Le gouvernement soviétique est prêt à appuyer toutes mesures pratiques tendant à cette fin, de la part des gouvernements alliés et amis, et compte que tous les Etats intéressés se donneront une aide mutuelle dans la recherche, la livraison, la comparution devant le tribunal, et le prononcé de la sentence devant les Hitlériens et leurs complices coupables de l'organisation, de l'encouragement, ou de la perpétration de crimes dans les territoires occupés ».

Il restait maintenant à tirer les conclusions pratiques de ces résolutions concordantes.

3. — La " Commission des Nations Unies pour l'investigation des crimes de guerre "

Par une note du 3 octobre 1942, le gouvernement anglais avait proposé aux Etats signataires de la Déclaration de Saint-James Palace l'institution d'une « fact-finding Commission ». Le 7 octobre 1942, le Président Roosevelt déclarait en ces termes s'associer à ce projet :

> « En vue d'établir la responsabilité des individus coupables par la collection et la répartition de toute preuve nécessaire, le Gouvernement (des EtatsUnis) est prêt à coopérer avec le Gouvernement britannique et les autres gouvernements pour l'établissement d'une commission pour l'investigation des crimes de guerre.
>
> « Le nombre des personnes éventuellement reconnues coupables sera sans doute extrêmement faible, comparé à la totalité des population ennemies.
>
> Ce n'est pas dans l'intention de ce Gouvernement ni des gouvernements associés de recourir à des représailles massives. Notre intention est d'assurer un juste et sûr châtiment aux principaux responsables pour le meurtre organisé de milliers de personnes innocentes et l'exécution d'atrocités, qui ont violé tous les dogmes de la morale chrétienne. »

Le même jour, à la Chambre des Lords, Lord Simon annonça l'intention du gouvernement anglais de procéder, en accord avec les

Nations Unies, à la création d'une Commission internationale pour l'investigation des crimes de guerre.

Ce projet ne devait pas être mis rapidement a exécution. Le 17 décembre 1942, une nouvelle déclaration inter-alliée, concernant l'extermination des Juifs en Europe, réaffirma la volonté de châtiment des coupables et le désir des Etats intéressés de hâter la mise en œuvre des mesures nécessaires.

La Commission des Crimes de guerre ne fut cependant réunie pour la première fois, et encore sans la participation de l'U. R. S. S., que le 20 octobre 1943.

Cette Commission qui groupait les représentants de 17 Etats (1) et qui fut présidée successivement par le représentant du Royaume Uni, Sir Cecil Hurst, puis, à partir du 31 janvier 1945 par le représentant de l'Australie, Lord Wright, eut des fonctions assez limitées. Elle devait s'occuper essentiellement de la constatation des faits délictueux, de la concentration et de la coordination des renseignements. Elle n'avait auprès des gouvernements intéressés qu'un pouvoir de recommandation. Ses attributions se limitaient donc à l'établissement des listes de criminels de guerre et à la communication de ces listes aux autorités militaires intéressées. De vives critiques furent formulées, spécialement au Parlement britannique (2) contre la faible étendue et l'interprétation restrictive des pouvoirs de cette Commission. Elle joua du moins le rôle très important d'un organe coordinateur, et même celui d'une Commission d'instruction préparatoire qui devait faciliter par la suite la mise en œuvre des procès des Criminels de Guerre.

Une « Commission extraordinaire russe des Criminels de Guerre » avait été créée unilatéralement en U. R. S. S., dès le 2 novembre 1943.

Par ailleurs, une Sous-Commission des Crimes de Guerre pour l'Extrême-Orient fut établie à Tchoung-King par les Nations Unies.

Enfin, les Alliés prirent, dès juillet 1943, des précautions auprès des puissances neutres pour éviter que les principaux criminels de Guerre ne puissent trouver asile en territoire neutre et échapper ainsi, comme Guillaume II en 1920, au châtiment mérité. La note suivante fut adressée en juillet 1943 aux gouvernements des principaux Etats intéressés en Europe :

> « Etant donné le développement de la situation en Italie, et la possibilité que Mussolini, d'autres fascistes notoires et des personnes coupables de crimes de guerre puissent tenter de chercher un refuge en territoire neutre, le gouvernement

---

(1) Australie, Belgique, Canada, Chine, Tchéco-Slovaquie, Danemark, France, Grèce, Indes, Luxembourg, Pays-Bas, Nouvelle Zélande, Norvège, Yougoslavie, Pologne, Royaume-Uni, Etats-Unis d'Amérique.

(2) *Cf. War criminals,* D. N. Pritt. Londres, Labour Monthly, 1945, p. 18-22.

de Sa Majesté dans le Royaume-Uni se sent obligé de faire appel à tous les pays neutres pour qu'ils refusent de donner asile à aucune de ces personnes, et de déclarer qu'il considérerait tout accueil, assistance ou protection donnée à de telles personnes comme une violation des principes pour lesquels combattent les Nations Unies, et qu'elles sont déterminées à rendre effectifs par tous les moyens en leur pouvoir ».

Ces avertissements furent renouvelés par la suite, et Lord Simon put certifier, le 7 février 1945 à la Chambre des Lords, que des garanties satisfaisantes avaient été obtenues des pays neutres. (1)

Cet ensemble de mesures devait permettre, une fois les hostilités terminées, la mise en place très rapide des organes de la répression.

4. — La déclaration de Moscou

Les principes de cette répression furent fixés par les termes de la Déclaration de Moscou publiée le 1er novembre 1943, à l'issue de la rencontre des Ministres des Affaires étrangères, au nom du Président Roosevelt, de M. Winston Churchill et du Maréchal Staline :

« Au moment d'accorder un armistice quelconque à un gouvernement quelconque qui aurait pu se créer en Allemagne, les officiers et hommes de troupe allemands et membres du Parti nazi qui sont responsables des atrocités, massacres et exécutions ci-dessus ou y ont pris une part consentante, seront renvoyés dans les pays où leurs actes abominables ont été commis, afin qu'ils puissent être jugés et punis conformément aux lois de ces pays libérés et des gouvernements libres qui y sont fondés.

... Ainsi, les Allemands qui prennent part aux fusillades massives d'officiers italiens ou à l'exécution d'otages français, hollandais, belges ou norvégiens ou de pays crétois, ou qui ont participé aux carnages infligés aux populations de Pologne ou dans les territoires de l'Union Soviétique actuellement en cours de nettoyage de l'ennemi, sauront qu'ils seront ramenés sur le lieu de leurs crimes et jugés sur place par les peuples qu'ils ont maltraités. Que ceux qui jusqu'ici n'ont pas trempé leurs mains dans le sang innocent se gardent de rejoindre les rangs des coupables, car on peut affirmer que les Trois Puissances alliées les poursuivront jusque dans les régions les

(1) Les réponses des pays neutres ont fait l'objet d'un bref compte rendu en annexe du livre de G. Creel : *War criminals and punishment*, Londres 1944.

plus éloignées de la terre et les remettront aux accusateurs afin que justice soit faite.

La Déclaration ci-dessus est faite sans préjudice des cas des principaux criminels de guerre dont les délits n'ont pas de définition géographique particulière et qui seront châtiés par décision commune des gouvernements alliés ».

Ce texte fixe les principes qui guideront désormais les Nations Unies dans le châtiment des Criminels de Guerre. Deux types de répression sont nettement distingués : d'une part répression locale, sur la base du droit commun, pour les crimes individualisés, d'autre part, répression conjointe exercée par les Alliés, contre les « principaux criminels de guerre, dont les délits n'ont pas de définition géographique particulière ». A première vue, ce texte ne fait qu'établir une simple répartition géographique des compétences, comme l'avait fait l'art. 229 du Traité de Versailles, en réservant au jugement commun des Alliés le cas des individus ne tombant sous aucune des juridictions nationales. Mais les Alliés, par une interprétations extensive, en ont tiré des conclusions tout à fait différentes. Les « principaux criminels de guerre dont les délits n'ont pas de définition géographique particulière » ont été assimilés aux *responsables* généraux de la guerre d'agression et des crimes de guerre. Par cette interprétation, les Alliés ont ouvert la voie à la répression d'une catégorie d'infractions distincte des crimes de droit commun qui ne peut relever, en bonne technique, que d'une juridiction internationale. Tel est le point de départ du Procès de Nuremberg.

5. — Les mesures prises à l'issue des hostilités

Il ne restait plus, à la suite de la Déclaration de Moscou, qu'à mettre en œuvre ces principes au fur et à mesure que le déroulement des hostilités le permettrait.

Les textes des Conventions d'armistice avec la Roumanie (19 sept. 1944), la Finlande (19 sept. 1944), la Bulgarie (28 octobre 1944) et la Hongrie (30 janvier 1945) contiennent tous une clause obligeant les gouvernements des pays vaincus à collaborer avec les Alliés pour la capture et le jugement des Criminels de Guerre.

Le 12 février 1945, le communiqué publié à la suite de la *Conférence de Yalta* réaffirme la détermination des Alliés « à traduire en justice tous les criminels de guerre et à les châtier rapidement ».

Enfin, lors de la capitulation de l'Allemagne, la « Déclaration du 5 juin 1945, concernant la défaite de l'Allemagne et la prise de l'autorité suprême en ce pays par les gouvernements des Etats-Unis, de la France, du Royaume-Uni et de l'Union Soviétique », fixait, dans son article 11, le principe de la livraison par l'Allemagne des personnes désignées comme criminels de guerre :

a) « Les principaux dirigeants nazis désignés par les représentants alliés et toutes personnes, à tout moment nommées ou désignées par leur grade, leur fonction, leur emploi, par les représentants alliés comme suspectes d'avoir commis, ordonné ou encouragé des crimes de guerre ou actes de violence analogues, seront appréhendés et livrés aux gouvernements alliés.

b) Il en sera de même dans le cas de tout national d'une quelconque des Nations Unies qui est accusé d'avoir commis une infraction aux lois de son pays, et qui peut à tout moment être nommé ou désigné par son grade, son poste ou son emploi par les représentants alliés.

c) Les autorités et le peuple allemands se plieront à toutes instructions données par les représentants alliés pour l'arrestation et la livraison de ces personnes ».

Cette fois les Alliés n'avaient pas attendu, comme en 1918, la signature de la Paix, et le châtiment des criminels de guerre allait pouvoir s'exercer d'une façon rapide et efficace.

Dès le début du mois de mai 1945, le gouvernement des Etats-Unis avait pris l'initiative de proposer aux gouvernements de la France, de la Grande-Bretagne et de l'U. R. S. S. la constitution d'un tribunal militaire international pour juger les principaux criminels de guerre dont le cas était prévu par la Déclaration de Moscou. Au début du mois suivant, le juge Jackson adressait au Président Truman un rapport officiel où il rendait compte du résultat de ses démarches et dessinait les grandes lignes du projet de Tribunal militaire international (1). Les puissances intéressées donnèrent successivement leur accord et leurs représentants se réunirent pour la première fois à Londres, le 26 juin. Dès le 6 juillet, le Juge Jackson annonçait que la Conférence avait abouti à un accord de principe, sur la base des propositions américaines, pour un procès collectif des grands criminels de guerre devant un Tribunal international.

Le 2 août 1945, le communqué final de la Conférence de Postdam déclarait :

« Les trois gouvernements ont pris note des discussions qui ont eu lieu à Londres au cours des dernières semaines entre les délégués anglais, américain, soviétique et français en vue d'aboutir à un accord concernant les méthodes de jugement des grands criminels de guerre dont les crimes, au terme de la Déclaration de Moscou d'octobre 1943, n'ont pas de localisation géographique précise. Les trois gouvernements

(1) *Cf. Document de la semaine*, n° 30, publié par les services américains d'information à Paris.

réaffirment leur intention de soumettre ces criminels à une justice prompte et sûre. Ils espèrent que les négociations de Londres aboutiront à un accord dans ce sens et ils considèrent comme très important que le jugement de ces criminels ait lieu le plus tôt possible... »

Le travail de la Conférence de Londres était donc entériné par les chefs politiques des trois principales nations Alliées.

Le 8 août 1945, intervenait un accord entre les quatre gouvernements « en vue de la poursuite et du châtiment des principaux criminels de guerre de l'Axe en Europe ». Cet accord portait création « après consultation du Conseil de Contrôle pour l'Allemagne », d'un tribunal militaire international (article 1), sans préjudice des droits réservés aux tribunaux nationaux pour le jugement des crminels de guerre « ordinaires » (article 6). Cet accord était ouvert à l'adhésion des gouvernements de toutes les Nations Unies (article 5). Au texte de l'accord du 8 août était annexée une Charte fixant « la constitution, la juridiction et les fonctions du Tribunal militaire international » (article 2).

C'est en application de ces textes que devait s'ouvrir quelques mois plus tard à Nuremberg le procès des grands criminels de guerre.

Il faut enfin signaler que des mesures similaires furent prises à l'égard du Japon. L'Acte de Capitulation, en date du 2 septembre 1945, comporte, à l'égard des criminels de guerre les dispositions suivantes :

« Les personnes accusées par le Commandant en chef ou les organismes qualifiés des Nations Unies d'avoir commis des crimes de guerre sur les prisonniers ou autres ressortissants des Nations Unies seront arrêtées, jugées et, si reconnues coupables, condamnées. Celles qui seront réclamées par une autre nation Unie pour offenses contre ses nationaux seront livrées à cette autre nation, à moins qu'elles ne soient réclamées par le Commandant en chef en tant qu'inculpées ou témoin à titre quelconque ». (1)

Le 19 janvier 1946, était constitué, dans les mêmes conditions que pour la zone européenne, un « Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient ». Sa Charte constitutive ne diffère de celle annexée à l'Accord du 8 août que par le mode de désignation du Président du Tribunal, le Commandant en chef américain, seul responsable de l'occupation au Japon, ayant le droit de désigner le Président du Tribunal, alors que cette attribution sera réservée aux Juges du Tribunal de Nuremberg. (2)

---

(1) *Acte de Capitulation*, 3e partie, paragraphe 2.

(2) *Cf.* le texte de la proclamation portant Constitution du Tribunal et celui de la Charte Constitutive du Tribunal dans *The department of State Bulletin*, mars 1946.

De cet ensemble de dispositions il résulte que les criminels de guerre poursuivis par les Alliés (1) pourront être soumis à deux régimes juridiques différents :

1° Les criminels de guerre « ordinaires », ceux dont les agissements auront pu être localisés, seront ramenés sur le lieu de leurs crimes pour y être jugés et punis « conformément aux lois des pays libérés ou des gouvernements libres qui y seront fondés » (Déclaration de Moscou). Ce texte, ainsi que les dispositions concordantes qui seront prises par les législations internes (2), laisse supposer que cette catégorie de délinquants sera assimilée aux criminels de droit commun et jugée sur la base du droit pénal ordinaire.

2° Par contre, les « grands criminels de guerre », c'est-à-dire, d'après l'interprétation des Nations Unies, les principaux responsables dont les actes ne sauraient en effet rentrer « dans une définition géographique particulière » (3), relèveront en Europe comme en Extrême-Orient, d'un Tribunal militaire international. Ce Tribunal ne constitue nullement, comme l'avait suggéré l'article 229 du Traité de Versailles, une juridiction mixte chargée d'appliquer le droit interne, mais bien une juridiction spéciale chargée d'appliquer le droit international.

Nous verrons plus loin si cette dualité de régime peut se justifier. Pour le moment, c'est sur le seul Procès de Nuremberg qu'il faut concentrer notre étude.

---

(1) Selon le vœu du mémorandum anglais du 6 août 1942, paragraphe 7 (*cf. supra* p. 59) le châtiment des collaborateurs locaux, type « Quislings », a été abandonné à l'initiative des pays intéressés et ne rentre pas, de ce fait, dans le cadre des mesures intéressant les criminels de guerre.

(2) *Cf.* par exemple l'Ordonnance française du 28 août 1944.

(3) *Cf.* la déclaration de M. de Menthon, délégué de la France près le Tribunal militaire international, en date du 9 septembre 1945 : « Les grands criminels de guerre sont ceux qui ayant eu un rôle de direction ont les plus grandes responsabilités et dont la culpabilité ne peut être localisée ».

CHAPITRE II

Le statut du Tribunal Militaire International

Après la signature de l'accord du 8 août, le tribunal militaire international fut constitué, selon les dispositions du Statut annexe, par les représentants des quatre grandes puissances (art. 1 et 2) et son siège permanent fut établi à Berlin (art. 22) sous l'autorité du Conseil de Contrôle inter-allié. La ville de Nuremberg, ancien foyer des manifestations du Parti National Socialiste, avait été symboliquement choisie comme lieu du premier procès — qui devait d'ailleurs être le seul — (art. 22). Après que la liste des accusés eût été établie, il fut communiqué à chacun d'eux un exemplaire du texte de l'Acte d'Accusation officiel, rédigé par les représentants des quatre Ministères publics (1). Ce texte fut rendu officiel à Berlin le 18 octobre 1945. Le 21 novembre suivant, s'ouvrit au Palais de Justice de Nuremberg la première audience d'un Procès qui devait s'achever seulement le 1er octobre 1946.

La base de toute étude juridique du Procès réside dans le texte du Statut annexé à l'Accord du 8 août qui fixe *impérativement*, selon l'article 2 de l'Accord, « la constitution, la juridiction et les fonctions du Tribunal Militaire International ». Le Statut ne se contente pas, en effet, de régler l'organisation interne du Tribunal et le déroulement de la procédure ; il détermine surtout le droit applicable et la mise en jeu des responsabilités. Selon l'expression formulée par le texte même du Jugement, « le droit, tel qu'il ressort du Statut, est impératif et lie le Tribunal » (2). Le Tribunal n'est donc que l'ins-

(1) *Cf. Articles et Documents* du Ministère français de l'Information, Nouvelle série n° 349. 12 nov. 1945.

(2) *Cf.* p. 18 de l'édition française du *Jugement rendu par le Tribunal militaire international* (Imprimerie des Journaux officiels, Paris 1946).

trument d'application d'une loi, dont le Statut porte toute la responsabilité, et dont il convient d'analyser les principales dispositions avant d'en apprécier la valeur juridique.

1. — Les dispositions du Statut (1)

Les dispositions du Statut peuvent être rangées sous les rubriques suivantes : constitution et organisation du Tribunal, organisation et attributions du ministère public, garanties accordées aux accusés, organisation des débats, jugement et peine.

A. — CONSTITUTION ET ORGANISATION DU TRIBUNAL.

L'art. 1 décide « en exécution de l'accord du 8 août », la constitution d'un Tribunal militaire international « pour juger et punir de façon appropriée et sans délai les grands criminels de guerre des pays européens de l'Axe ».

L'art. 2 fixe la composition de la Cour, qui sera constituée par quatre juges, désignés par les quatre puissances signataires, et assistés chacun d'un suppléant. Des dispositions prévoient le remplacement éventuel des juges et suppléants (art. 2 et 3).

L'art. 4 détermine le quorum nécessaire (4 membres), fixe le mode de désignation du Président (élection par les juges), et dispose que les décisions devront être prises à la majorité des voix, celle du Président étant prépondérante. Toutefois les décisions concernant les jugements et les peines ne seront prononcées que par un vote d'au moins trois membres du Tribunal.

Il faut signaler, dans ce premier titre, une disposition curieuse insérée à l'art. 3 qui prévoit que « ni le Tribunal, ni ses membres, ni leurs suppléants ne pourront être récusés par le Ministère public, par les accusés ou par les défenseurs ». Cette disposition tend manifestement à écarter toutes les manœuvres dilatoires qui auraient pu détourner le cours des débats, mais elle est une nouvelle preuve que le Statut constitue une véritable loi s'imposant de façon impérative à tous les acteurs du Procès.

B. — ATTRIBUTIONS DU TRIBUNAL.

Les dispositions les plus importantes du Statut sont évidemment celles qui définissent la compétence du Tribunal. Cette compétence est définie d'une double manière : d'une part à l'égard des personnes, d'autre part à l'égard des actes.

---

(1) *Cf.* Le texte du Statut dans *Articles et Documents,* Nouvelle série, n° 348, 12 nov. 1945.

Les trois alinéas de l'article 6 énumèrent les 3 catégories de « crimes soumis à la juridiction du Tribunal ». Ce sont :

> « *a*) *les crimes contre la paix* : c'est-à-dire la direction, la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression, ou d'une guerre de violation des traités, assurances ou accords internationaux, ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un quelconque des actes qui précèdent ;
>
> *b*) *les crimes de guerre* : c'est-à-dire les violations des lois et coutumes de la guerre. Ces violations comprennent sans y être limitées, l'assassinat, les mauvais traitements ou la déportation pour des travaux forcés, ou pour tout autre but, des populations civiles dans les territoires occupés, l'assassinat ou les mauvais traitements des prisonniers de guerre ou des personnes en mer, l'exécution des otages, le pillage des biens publics ou privés, la destruction sans motif des villes et des villages ou la dévastation que ne justifient pas les exigences militaires ;
>
> *c*) *les crimes contre l'humanité* : c'est-à-dire l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, lorsque ces actes ou persécutions, qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne des pays où ils ont été perpétrés, ont été commis à la suite de tout crime rentrant dans la compétence du Tribunal, ou en liaison avec ce crime ».

A l'égard des personnes soumises à la juridiction du Tribunal, les dispositions du Statut sont beaucoup plus complexes. L'art. 6 précise que « le Tribunal... sera compétent pour juger et punir toutes personnes qui, agissant pour le compte des pays européens de l'Axe, auront commis, *individuellement ou à titre de membres d'organisations* » l'un des crimes ci-dessus définis. Deux types de responsabilité pourront donc être mis en jeu, d'une part des responsabilités strictement individuelles, d'autre part des responsabilités à titre de membres de certaines organisations qui se trouvent inculpées au même titre que les individus.

En ce qui concerne les responsabilités individuelles, l'art. 6, dernier paragraphe, précise que « les dirigeants, organisateurs, provocateurs ou complices qui ont pris part à l'élaboration ou à l'exécution d'un plan concerté ou d'un complot pour commettre l'un quelconque des crimes ci-dessus définis sont responsables de tous les actes accomplis par toutes personnes, en exécution de ce plan ». Ce sont donc bien les organes directeurs qui sont ici personnellement visés. L'art. 7

précise d'ailleurs aussitôt, pour écarter à l'avance les motifs d'irresponsabilité tirés du fait que les intéressés sont couverts par l'exercice de la puissance publique ou ne sont pas les auteurs directs des faits qui leur sont reprochés, que :

> « La situation officielle des accusés, soit comme chefs d'Etat, soit comme hauts fonctionnaires, ne sera considérée ni comme une excuse absolutoire, ni comme un motif à diminution de la peine ».

Par ailleurs, l'article 8 vise à écarter l'exception tirée de l'ordre reçu :

> « Le fait que l'accusé a agi, conformément aux instructions de son gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique ne le dégagera pas de sa responsabilité, mais pourra être considéré comme un motif de diminution de la peine, si le Tribunal décide que la justice l'exige ».

Les règles gouvernant la mise en jeu des responsabilités individuelles sont donc extrêmement sévères.

Quant au « plan concerté » auquel il est fait allusion par le dernier paragraphe de l'article 6, il sera transformé en chef d'accusation autonome par le Ministère Public (1). Cette inculpation sera d'ailleurs contestée et refusée par le Tribunal dans son jugement (2).

Mais les individus peuvent être également reconnus coupables à titre de membres d'une des organisations nazies inculpées. Il faut pour cela que cette organisation ait été préalablement déclarée criminelle par le Tribunal. L'article 10 établit la procédure à suivre pour aboutir à cette déclaration de criminalité : le Ministère Public devra présenter une requête dans ce sens (3) et tout individu membre d'une des organisations inculpées pourra demander à être entendu par le Tribunal (4). En application de ce texte, des avertissements seront publiés dans tous les camps de prisonniers allemands, invitant les membres des organisations intéressées à venir témoigner devant le Tribunal. C'est seulement à la suite de cette enquête, qui vient compléter le déroulement normal de la procédure fixée par le Statut, que le Tribunal pourra prononcer sa déclaration de criminalité. Tous les individus membres de ces organisations déclarées criminelles pourront être alors traduits devant l'un des tribunaux alliés, sans que cette déclaration de criminalité puisse être désormais contestée (article 10). C'est donc une lourde présomption de responsabilité qui risque de peser brusquement sur des centaines de milliers d'individus qui auront,

---

(1) *Cf. Acte d'accusation, op. cit.*, p. 2.
(2) *Cf.* Texte français du *Jugement*, p. 20.
(3) *Cf. Acte d'accusation, op. cit.* pp. 1, 22 et *seq.*
(4) *Cf.* également art. 2 c. du Règlement *de* procédure.

pour se disculper, la charge difficile de faire eux-mêmes la preuve de leur innocence.

Ces dispositions générales relatives à la mise en jeu des responsabilités devant le Tribunal militaire international sont complétées par deux dispositions d'importance secondaire : l'article 11 prévoit que la juridiction du Tribunal international n'épuise pas les possibilités de recours contre les individus inculpés, même s'ils ont été l'objet d'une condamnation par le dit Tribunal. C'est en application de cette règle que Von Papen pourra, à l'issue du Procès de Nuremberg, être traduit devant un tribunal allemand de dénazification et condamné par lui. L'article 12 autorise enfin le Tribunal à juger un accusé par contumace. Ce sera le cas de Martin Bormann qui aura échappé aux recherches intentées contre lui.

Telles sont les attributions, extrêmement importantes, du Tribunal militaire international.

C. — ORGANISATION ET ATTRIBUTIONS DU MINISTERE PUBLIC.

Le rôle des membres du Ministère Public, désignés par chacun des Etats signataires, sera essentiellement de « recueillir les charges et d'exercer les poursuites contre les grands criminels de guerre » (article 14, 1er paragraphe). A cette fin, les Représentants du Ministère Public devront constituer une « Commission d'instruction et de poursuite des grands criminels de guerre » qui aura les attributions suivantes :

> « *a*) décider un plan de travail individuel de chaque représentant du Ministère public et de son personnel ;
> *b*) Désigner en dernier ressort les grands criminels de guerre qui devront être traduits devant le Tribunal ;
> *c*) Approuver l'Acte d'accusation et les documents annexes ;
> *d*) Saisir le Tribunal de l'Acte d'accusation et des documents joints ;
> *e*) Rédiger et recommander à l'approbation du Tribunal les projets et règles de procédure prévus par l'article 13 du présent Statut... » (1).

Les fonctions du Ministère Public sont donc beaucoup plus étendues que celles qui incombent normalement aux Magistrats du Parquet dans un Tribunal français. Ceci résulte de l'adoption par le Statut de la procédure accusatoire, de type anglo-saxon, qui dépossède

(1) Le *Règlement de procédure* élaboré par le Ministère Public a été publié en annexe du livre de J. Descheemaeker : *Le Tribunal militaire international des grands criminels de guerre*, Pedone 1947, pp. 89-95.

le juge de tous pouvoirs inquisitoriaux pour en faire un simple arbitre entre les parties en présence.

L'article 23, paragraphe 1, règle enfin le fonctionnement intérieur du Ministère Public :

> « Un ou plusieurs représentants du Ministère Public pourront soutenir l'accusation dans chaque procès ; chaque Représentant du Ministère Public pourra remplir ses fonctions personnellement ou autoriser toute personne à les remplir ».

En fait, au cours du Procès de Nuremberg, une répartition des tâches sera effectuée entre les membres du Ministère Public. Chacun d'eux sera chargé de soutenir une partie bien définie de l'accusation (1). Mais cette division du Travail n'entraîne pas la solidarité des membres du Ministère Public qui pourront présenter dans leurs réquisitoires, des conclusions différentes.

D. — GARANTIES ACCORDEES AUX ACCUSES.

En face des larges pouvoirs du Ministère Public, un certain nombre de garanties sont accordées aux accusés, par l'article 16 du Statut, en vue d'assurer l'équité du Procès :

> « *a*) L'Acte d'accusation comportera les éléments complets spécifiant en détail les charges relevées à l'encontre des accusés. Une copie de l'Acte d'accusation et de tous les documents annexes, traduits dans une langue qu'il comprend, sera remise à l'accusé dans un délai raisonnable avant le jugement ;
>
> *b*) Au cours de tout interrogatoire préliminaire au procès d'un accusé, celui-ci aura le droit de donner toutes explications se rapportant aux charges relevées contre lui ;
>
> *c*) Les interrogatoires préliminaires et le procès des accusés devront être conduits dans une langue que l'accusé comprend ou traduits dans cette langue ;
>
> *d*) Les accusés auront le droit d'assurer eux-mêmes leur défense devant le Tribunal, ou de se faire assister d'un avocat ;
>
> *e*) Les accusés auront le droit d'apporter au cours du procès, soit personnellement, soit par l'intermédiaire de leur avocat, toutes preuves à l'appui de leur défense et de poser des questions à tous les témoins produits par l'accusation ».

---

(1) Le Ministère Public américain soutiendra l'accusation de complot, le Ministère britannique celle de crime contre la paix, le Ministère soviétique, celle des crimes de guerre commis dans les territoires occupés de l'Est de l'Europe, le Ministère français celle des crimes ennemis dans les territoires occupés de l'Ouest.

L'article 23, paragraphe 2, complète ces dispositions en précisant le mode de désignation des avocats : « Les fonctions de défenseur peuvent être remplies sur la demande de l'accusé par tout avocat régulièrement qualifié pour plaider dans son propre pays ou par toute autre personne spécialement autorisée à cet effet par le Tribunal ».

Les droits accordés à la défense sont donc de nature à équilibrer les pouvoirs du Ministère Public. Il reste maintenant à voir dans quelles conditions va se dérouler, devant le Tribunal, le débat entre les deux plaideurs.

E. — ORGANISATION DES DEBATS.

L'article 13 dispose que le Tribunal est maître d'établir les règles de sa procédure dans le cadre des dispositions du Statut. Ces dispositions concernent :

1° Les pouvoirs du Tribunal :

— dans le déroulement général de l'instance :

« Le Tribunal sera compétent :

a) pour convoquer les témoins au procès, requérir leur présence et leur témoignage, et les interroger ;

b) pour interroger les accusés ;

c) pour requérir la production de documents et d'autres moyens de preuve ;

d) pour faire prêter serment aux témoins ;

e) pour nommer les mandataires officiels pour remplir toute mission qui sera fixée par le Tribunal, et notamment pour faire recueillir des preuves par délégation. » (article 17)

En outre, pour éviter l'allongement interminable des débats, le Tribunal devra, aux termes de l'art. 18 :

« *a*) limiter strictement le procès à un examen rapide des questions soulevées par les charges ;

b) prendre des mesures strictes pour éviter toute action qui entraînerait un retard non justifié, et écarter toutes questions et déclarations étrangères au procès de quelque nature qu'elles soient ;

c) agir sommairement en ce qui concerne les perturbateurs en leur infligeant une juste sanction, y compris l'exclusion d'un accusé ou de son défenseur de certaines phases de la procédure ou de toutes les phases ultérieures, mais sans que cela empêche de décider sur les charges ».

— en matière d'administration des preuves : les règles imposées à cet égard par le Statut sont assez sévères :

« Art. 19. — Le Tribunal ne sera pas lié par les règles techniques relatives à l'administration des preuves. Il adoptera et appliquera autant que possible une procédure rapide et non formaliste et admettra, tout moyen, qu'il estimera avoir une valeur probante.

Art. 20. — Le Tribunal pourra exiger d'être informé du caractère de tout moyen de preuve avant qu'il ne soit présenté, afin de pouvoir statuer sur sa pertinence.

Art. 21. — Le Tribunal n'exigera pas que soit rapportée la preuve de faits de notoriété publique, mais les tiendra pour acquis. Il considérera également comme preuves authentiques les documents et rapports officiels des Gouvernements des Nations-Unies, y compris ceux dressés par les Commissions établies dans les divers pays alliés pour les enquêtes sur les crimes de guerre ainsi que les Procès-verbaux des audiences et les décisions des tribunaux militaires ou autres tribunaux de l'une quelconque des Nations-Unies. »

Ces dispositions très strictes, qui laissent au Tribunal un large pouvoir d'appréciation pour décider de l'admission des preuves, sont rendues nécessaires en raison du nombre considérable et de la variété des témoignages présentés par la défense et l'accusation (1).

2° La succession des phrases de l'instance que l'art. 24 détermine de la façon suivante :

« *a*) l'acte d'accusation sera lu à l'audience ;

b) le Tribunal demandera à chaque accusé s'il plaide « coupable » ou non ;

c) le Ministère Public fera une déclaration préliminaire ;

d) le Tribunal demandera à l'accusation et à la défense, quelles preuves elles entendent soumettre au Tribunal et se prononcera sur l'admissibilité de ces preuves ;

e) les témoins produits par l'accusation seront entendus et il sera procédé ensuite à l'audition des témoins de la défense. Après quoi, tout moyen de réfutation qui sera admis par le Tribunal sera produit par l'accusation ou par la défense ;

f) le Tribunal pourra poser toute question qu'il jugera utile, à tout témoin, à tout accusé, et à tout moment ;

g) l'accusation et la défense pourront interroger tout témoin et tout accusé qui porte témoignage ;

h) la défense plaidera ;

---

(1) Il faut noter toutefois que l'article 21 a été appliqué d'une façon très compréhensive par le Tribunal. *Cf.* TRAININE : *La procédure à Nuremberg*, « Revue de droit international, de Sciences diplomatiques et politiques », avril-septembre 1946.

i) le Ministère Public soutiendra l'accusation ;

j) chaque accusé pourra faire une déclaration au Tribunal ;

k) le Tribunal rendra son jugement et fixera la peine ».

Ce déroulement du procès, caractérisé par le dialogue entre la défense et l'accusation et par la méthode des interrogatoires croisés (« cross-examination », alinéa g de l'art. 24) répond au type de procédure accusatoire utilisé devant les tribunaux anglais.

F. — JUGEMENT ET PEINE.

Les derniers articles du Statut sont relatifs aux pouvoirs du Tribunal, très larges d'ailleurs, dans l'administration des peines :

> « Art. 26. — La décision du Tribunal relative à la culpabilité ou à l'innocence de tout accusé devra être motivée et sera définitive et non susceptible de révision.
>
> Art. 27. — Le tribunal pourra prononcer contre les accusés convaincus de culpabilité la peine de mort ou tout autre châtiment qu'il estimera être juste.
>
> Art. 28. — En plus de toute peine qu'il aura infligée, le Tribunal aura le droit d'ordonner à l'encontre du condamné la confiscation de tous biens volés et leur remise au Conseil de Contrôle en Allemagne.

Le Jugement sera rendu sans aucun appel, ni possibilité de révision. Toutefois l'art. 29 prévoit que le Conseil de Contrôle en Allemagne, chargé de l'application des sanctions, « aura le droit, à tout moment, de réduire ou modifier les décisions sans pouvoir toutefois aggraver la sévérité ». Par ailleurs, toujours aux termes de l'art. 29, « si, après qu'un accusé a été reconnu coupable et condamné, le Conseil de Contrôle en Allemagne découvre de nouvelles preuves qu'il juge de nature à constituer une charge nouvelle contre l'accusé, il en informera la Commission prévue par l'art. 14 du présent Statut, afin que celle-ci prenne telle mesure qu'elle estimera appropriée dans l'intérêt de la justice ».

Ces deux dispositions marquent une subordination assez maladroite du Tribunal Militaire International à un organisme politique. En particulier, la faculté, pour le Conseil de Contrôle, de remettre en question une condamnation déjà prononcée, semble aller à l'encontre de la règle traditionnelle de l'autorité de la chose jugée. Il faut remarquer toutefois que le Conseil de Contrôle ne fera pas usage de la double faculté qui lui est offerte.

L'examen, même rapide, des principaux articles du Statut permet d'obtenir une vue d'ensemble indispensable sur les principaux aspects du Procès des Grands Criminels de Guerre. Il convient maintenant d'ap-

préciser la nature et la valeur juridiques du texte qui constitue la loi du Procès de Nuremberg.

2. — Nature juridique du Statut

Le Statut constitue en effet la loi du Procès, non seulement en ce qui concerne le déroulement de l'instance et l'organisation des débats, mais aussi au regard de la détermination de la loi applicable et de la mise en jeu des responsabilités. Cette loi a été promulguée par les Alliés, en vertu de leur accord du 8 août. De quel droit les Etats signataires pouvaient-ils imposer cette loi aux accusés ?

Il ne peut s'agir, suivant les termes du jugement (1) de « l'exercice arbitraire, par les Nations-Unies, de leur suprématie ». Dans ce cas, le Statut serait effectivement dépourvu de toute valeur juridique.

C'est pourquoi on a cherché à justifier par d'autres arguments le droit des alliés à promulguer une loi concernant le châtiment des criminels de guerre.

On a cherché d'abord à fonder ce droit sur le mode d'élaboration particulier au droit international. Après avoir rappelé que « dans la sphère internationale il n'a jamais existé et il n'existe pas d'organisme législatif compétent pour édicter des règles obligatoires pour tel ou tel Etat », le Général Roudenko au cours de son exposé introductif devant le Tribunal Militaire international (2), précise que « dans la sphère internationale, la source fondamentale du droit et leur acte légal sont la convention, l'accord entre les Etats ». Il en conclut alors « Par l'accord conclu à Londres, le 8 août 1945, entre les quatre gouvernements, agissant dans l'intérêt de tous les peuples amis de la liberté, a été créé le Tribunal Militaire international pour juger et punir les principaux criminels de guerre. *Faisant partie intégrante de cet Accord, l'Acte constitutif du Tribunal Militaire international est, pour cette raison, une loi incontestable et suffisante...* »

Cette référence à la source primordiale du Droit international que constituent les Traités est certes intéressante, mais elle ne peut suffire à fonder l'attitude des Alliés, car il est traditionnellement admis en Droit international qu'un Traité n'oblige que les Etats signataires. Or, si l'Acte de capitulation signé par l'Allemagne pose le principe de la livraison des criminels de guerre aux Alliés, aucune procédure n'a été prévue par ce texte concernant la mise en jugement des dits criminels, alors que cette procédure avait été organisée, donc admise par l'Allemagne, dans les articles 227-230 du Traité de Versailles en 1919. Il est évident que les dispositions du Statut débordent largement

---

(1) *Op. cit.*, p. 18.

(2) En date du 8 février 1946 *Cf. Articles et Documents, op. cit.*, Nouvelle série, n° 501, p. 2.

le cadre de l'art. 11 de la Déclaration du 5 juin 1945 concernant la défaite de l'Allemagne. Il faut donc chercher ailleurs le fondement juridique du Statut.

Certains auteurs ont invoqué le droit d'occupation comme autorisant les Alliés à prendre toutes mesures concernant le châtiment des criminels de guerre (1). Mais c'est aussi une règle coutumière du droit international que l'occupation entraîne seulement un partage de compétence judiciaire entre l'Etat occupant et l'Etat occupé — la compétence de l'occupé demeurant la règle et celle de l'occupant l'exception (2). Toutefois, on a pu tirer argument du caractère tout à fait spécial de l'occupation exercée par les Alliés en raison de la disparition pure et simple de l'Etat allemand. De ce fait sans précédent découlent en effet des conséquences juridiques importantes : les puissances occupantes se trouvent détentrices de l'ensemble des compétences appartenant antérieurement au gouvernement disparu. Elles peuvent donc légiférer et rendre la justice sans aucune entrave (3). Le Statut, établi en vertu d'un Accord signé par les quatre puissances occupantes, ne serait donc que la simple manifestation de la souveraineté exercée par elles sur l'ensemble du territoire allemand. C'est là, tout au moins en partie, la thèse du Tribunal qui déclare dans son jugement : « La rédaction du Statut dépendait du pouvoir législatif souverain exercé par les Etats auxquels le Reich Allemand s'était rendu sans conditions (4) ».

Sans entrer dans les controverses que pourrait susciter le statut juridique de l'Allemagne sous l'occupation des Alliés (5), il semble bien que cette explication soit encore insuffisante. En effet, la souveraineté exercée par les Alliés en vertu de leur occupation ne saurait raisonnablement être plus étendue que celle dont jouit normalement un Etat indépendant. En promulguant le Statut du 8 août, les Alliés ne se sont pas contentés d'édicter, relativement au jugement des cri-

---

(1) *Cf.* par exemple Murray C. Bernays : *The legal basis of the Nuremberg Trials* (« Reader's Digest », mars 1946) ou Max Radin : *Justice at Nuremberg* (« Foreign Affairs », avril 1946).

(2) *Cf.* article 43 *Règlement La Haye*, 1907.

(3) Cette occupation a même pu être comparée à une sorte de condominion. *Cf.* Q. Wright : *The law of the Nuremberg Trial*, « American journal of international Law », janvier 1947, p. 50.

(4) *Op. cit.*, p. 18. *Cf.* également : Exposé introductif de M. de Menthon : « La compétence du Tribunal est fondée sur la reconnaissance par le droit international de la juridiction territoriale des Etats souverains », p. 9.

(5) La question s'est posée devant les tribunaux anglais à propos d'un ressortissant allemand qui voulait invoquer à son profit la règle de l' « habeas corpus », en prétendant que le gouvernement allemand ayant cessé d'exister depuis l'Acte de capitulation, l'état de guerre avait par le fait même disparu entre l'Allemagne et l'Angleterre. Le Tribunal a rejeté cette argumentation en se fondant sur une déclaration du Secrétaire du Foreign Office qui affirmait le maintien de l'existence de l'Allemagne en tant qu'Etat et de la nationalité allemande en tant que nationalité (*Cf. The american journal of international Law*, octobre 1945).

minels de guerre qui tombaient désormais sous leur juridiction, des règles qu'aurait pu émettre un gouvernement ordinaire ; ils ont décidé — leurs déclarations et les dispositions du Statut en font foi — de soumettre les individus accusés à une juridiction internationale. Par là, ils ont fait œuvre de législateur, mais sur le plan international et non sur le plan interne. Au risque de méconnaître la portée véritable des dispositions du Statut et les intentions manifestes des Alliés, ces deux fonctions ne doivent pas être confondues. Le Statut ne peut pas être compris comme une simple manifestation de la loi du vainqueur ; il doit être envisagé comme une véritable loi internationale.

Mais qui donc, alors, a donné mandat aux Alliés pour promulguer cette loi que leur simple accord ne suffit pas à fonder ? La réponse est facile : les Alliés ont reçu mandat des 19 Etats qui ont adhéré expressément à l'accord du 8 août (1) et des autres Etats qui, en s'abstenant de protester au reçu de la communication du Statut, ont signifié par là leur approbation tacite. On peut admettre ainsi que les Alliés ont reçu de l'ensemble de la Société internationale une véritable délégation du pouvoir législatif.

Ce mécanisme, si rudimentaire soit-il, permet de justifier l'apparition d'une loi sur le plan international, mais cette loi, du fait même de sa nouveauté, encourt alors au point de vue pénal la grave objection de rétroactivité.

Les différentes explications envisagées jusqu'ici, si elles mettent en lumière la nature juridique complexe du Statut, ne font donc que reculer l'examen du problème essentiel. Il semble bien, en définitive, que la seule justification possible du Statut soit, non pas un prétendu droit des Alliés à réglementer unilatéralement le sort des criminels de guerre, mais la conformité de ses dispositions avec le droit en vigueur.

C'est ce qu'ont bien compris tous les acteurs du Procès — et l'accusation aussi bien que la défense : les quatre représentants du Ministère public ont consacré chacun leur importante Déclaration d'ouverture, et une partie de leur réquisitoire, à justifier au regard des principes du droit international une loi qui s'imposait cependant à eux comme à l'ensemble du Tribunal (2). La Déclaraton de Sir Hartley Shawcross, du Ministère public britannique, est particulièrement nette dans ce sens.

> « Le point de vue du Gouvernement britannique, ainsi que je vais le montrer, est que, dans ces questions, le Tribunal ap-

---

(1) Ce sont les Etats suivants : Grèce, Danemark, Yougoslavie, Pays-Bas, Tchécoslovaquie, Pologne, Belgique, Ethiopie, Australie, Honduras, Norvège, Panama, Luxembourg, Haïti, Nouvelle Zélande, Indes, Vénézuéla, Uruguay et Paraguay.

(2) *Cf.* Art. 3 du Statut.

pliquera aux individus non pas la loi du vainqueur, mais les principes admis de la coutume internationale... » (1)

C'est également sur le terrain du droit positif qu'évoluera toute l'argumentation juridique de la défense. Le Docteur Jarrheis conclut ainsi sa plaidoirie, prononcée devant le Tribunal le 4 juillet 1946 :

> « Des jugements d'ordre pénal contre les individus pour rupture de la paix entre Etats supposent d'autres dispositions de droit que celles qui existaient au moment où ont été commis les actes qui sont portés devant ce tribunal... »

Tout en adoptant des conclusions exactement inverses, le Tribunal prouve qu'il accepte le débat sur ce terrain puisqu'il déclare dans son Jugement que le Statut « exprime le droit en vigueur au moment de sa création » (2).

L'opinion paraît donc bien prévaloir, aux yeux mêmes de ceux qui sont chargés de son application, que le Statut peut et doit être envisagé sur la base du droit positif. Aucun critère ne permet en effet d'admettre ou de rejeter en bloc le Statut. C'est chacune de ses dispositions qu'il faut étudier pour apprécier leur validité au regard du droit international. A ce point de vue, trois groupes de questions nous paraissent devoir retenir spécialement l'intérêt : la légalité du Tribunal Militaire international, la mise en jeu des responsabilités, la détermination du droit applicable. (3)

---

(1) *Cf. Articles et documents*, Nouvelle série, n° 487, p. 2.

(2) *Op. cit.*, p. 18.

(3) Nous écartons délibérément l'étude des questions de procédure qui relève plutôt du droit pénal comparé que du droit international. Des observations intéressantes ont été présentées à cet égard par J. Descheemaeker, *op. cit.*, pp. 53-70.

CHAPITRE III

Légalité du Tribunal

En vue d'assurer le jugement des criminels de guerre, diverses procédures pouvaient être utilisées par les Alliés. Ils pouvaient d'abord abandonner cette mission aux tribunaux allemands qui auraient alors jugé les accusés au regard du seul droit allemand. C'est la solution qui avait été finalement adoptée à l'issue de la première guerre mondiale et qui avait conduit à l'expérience peu concluante des Procès de Leipzig (1). Ils pouvaient aussi faire juger les criminels de guerre par leurs propres tribunaux, soit sur la base de la compétence territoriale, soit en vertu du principe de la personnalité passive. C'était la solution inscrite dans l'article 229 du Traité de Versailles et c'est encore sur cette base que seront jugés, en application de la première partie de la Déclaration de Moscou, les criminels de guerre « ordinaires », à l'issue de la seconde guerre mondiale. L'application de ce principe se combine normalement avec l'admission de juridictions mixtes pour les infractions ayant préjudicié simultanément à plusieurs pays. Ces deux types de procédure ne soulèvent pas de difficultés particulières au point de vue juridique, puisqu'elles s'appuient l'une et l'autre sur des règles de compétence ordinaires.

A ces deux solutions, les signataires de l'Accord du 8 août 1945 ont préféré l'institution d'une juridiction internationale pour le jugement des « grands criminels de guerre ». Ce choix ne réside pas seulement dans l'appellation de « Tribunal Militaire international », mais il résulte de l'intention maintes fois exprimée par les représentants des Nations-Unies : 1) de juger les grands criminels de guerre au nom de la société internationale (2) ; 2) de faire application du droit international et non pas du droit interne, comme en témoignent les dis-

(1) *Cf. supra,* p. 27.

(2) « La véritable accusatrice est la civilisation » (*Déclaration d'ouverture* de JACKSON, *op. cit.*, p. 14).

positions du Statut ; 3) d'émettre une sanction à caractère international ayant valeur de précédent pour l'avenir (1).

L'appréciation de la légalité de cette juridiction nouvelle requiert l'examen successif de deux questions distinctes : la légitimité des sanctions pénales applicables aux crimes de guerre et l'analyse de la nature juridique du Tribunal telle qu'elle ressort de l'Accord du 8 août et des dispositions du Statut.

1. — Légitimité des sanctions pénales

Dans quelle mesure les Alliés étaient-ils fondés à sanctionner devant une juridiction internationale créée par eux les infractions définies par l'article 6 du Statut ?

Cette question a soulevé parmi les commentateurs du Procès les plus graves controverses. De la réponse qu'on lui apporte dépend en effet la justification ou la condamnation de toute la procédure entreprise par les Nations-Unies.

Pour bien situer le débat, rappelons d'abord que le simple accord des Alliés ou les droits résultant de leur occupation ne suffisent pas à fonder la répression des crimes de guerre telle qu'elle a été organisée par le Statut du 8 août. Cette répression ne peut être fondée que sur les principes du droit international en vigueur. Dans ces conditions, pour reprendre les termes du Professeur Pella, « il importe avant tout de savoir si les faits qualifiés par la Charte *crimes contre la paix, crimes de guerre* et *crimes de lèse-humanité* étaient ou non incriminés par une loi avant leur perpétration » (2).

La réponse à cette question doit être assez nuancée. Sans entrer pour le moment dans le détail d'une enquête qui exigera une étude séparée (3), on peut rappeler que les textes des Conventions en vigueur relatives au droit de la guerre contiennent les éléments suffisants pour la *qualification* de certains faits ; par exemple, le Pacte Briand-Kellogg pour les crimes contre la paix et les Conventions de La Haye de 1899 et de 1907 pour les crimes de guerre. La question semble plus délicate en ce qui concerne les crimes contre l'humanité qui paraissent bien constituer une catégorie d'infractions nouvelles puisque l'article 6 c) du Statut se refuse à les assimiler purement et simplement aux crimes de droit commun (4). Mais, de toute façon, même si l'on admet que la qualification des faits incriminés était acquise antérieurement à la promulgation du Statut, une grave question subsiste : au-

(1) « ...cette loi qui sera appliquée à l'Allemagne le sera à toute autre nation... » (JACKSON, *op. cit.*, p. 13).

(2) *La guerre-crime et les criminels de guerre*, Pedone 1946, p. 73.

(3) *Cf. infra*, deuxième partie, chapitre V.

(4) « Les crimes contre l'humanité... qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne des pays ou ils ont été perpétrés... »

cun des textes sur lesquels on peut valablement s'appuyer ne prévoit de sanctions pénales individuelles, ni de juridiction internationale chargée d'appliquer ces sanctions. L'instauration de cette sanction par les Alliés a donc nécessairement un effet rétroactif et viole ainsi l'adage traditionnellement admis en droit pénal interne « nullum crimen, nulla poena sine lege » (1). S'il en est ainsi, tout l'édifice juridique du Procès de Nuremberg risque de s'écrouler, car les rôles se trouvent inversés : les accusés ne sont plus que les victimes impuissantes d'une justice arbitraire imposée par le vainqueur.

Cette thèse, assez séduisante par sa rigueur apparente a été développée par la défense tout au cours du Procès (2). Elle n'est pas toutefois restée sans réponse, mais les arguments qu'on lui a opposés sont d'inégale valeur.

On a d'abord allégué, pour écarter la règle de la non rétroactivité, le développement dans les législations pénales internes du raisonnement par analogie. L'article 16 du Code pénal soviétique de 1926, l'article 2 a) du Code pénal national-socialiste, modifié en 1935, introduisent des dispositions qui permettent d'incriminer des actes non expressément prévus par la loi antérieure (3). Appliquée au droit international public, cette méthode permettrait d'étendre, par analogie, à l'ensemble du droit de la guerre les sanctions prévues pour certaines infractions précises — par la Convention de Genève de 1929 ou la Convention de Washington de 1922, par exemple. Ainsi, le général Roudenko, Procureur de l'U. R. S. S. affirme dans sa déclaration d'ouverture :

> « ...en vertu des termes précis des Conventions de La Haye et de la Convention de Washington, la responsabilité pénale pour violation des lois et coutumes de la guerre apparaît non seulement possible mais encore obligatoire. De cette façon, le paragraphe b) de l'article 6 du Statut du Tribunal Militaire international, qui prévoit les crimes de guerre, a défini et *gé-*

---

(1) Rappelons que les principes du droit pénal français sont catégoriques dans ce sens : « ...nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit et légalement appliquée » (Art. 8 *Déclaration des droits de l'homme*). « Nulle contravention, nul délit, nul crime ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent commis (Art. 4 Code Pénal 1810).

(2) *Cf* surtout la plaidoirie déjà citée de l'avocat JARRHEIS.

(3) Article 16 du Code pénal soviétique : « Si tel ou tel acte socialement dangereux n'est pas nettement prévu par le présent code, le fondement et les limites de la responsabilité encourue à son sujet sont déterminés conformément aux articles du Code qui prévoient les délits dont la nature s'en rapproche le plus. » Article 2 a) du Code pénal national-socialiste : « Quiconque commet un acte que la loi déclare punissable ou qui mérite d'être puni en vertu des principes fondamentaux de la loi pénale et d'après la saine raison populaire sera puni. Si aucun texte pénal ne s'applique au cas en question, l'acte sera puni conformément au texte dont l'idée fondamentale s'en rapproche le plus ».

néralisé les principes et les règles contenus dans les Conventions antérieures » (1).

Mais, outre qu'il serait assez paradoxal de retourner contre les accusés l'application d'un principe qu'on a pu, valablement reprocher aux Etats totalitaires (2), il faut bien convenir qu'aucun texte du droit international n'autorise l'admission du raisonnement par analogie en matière pénale. On aurait pu sans doute tourner la difficulté en déférant les accusés à un Tribunal chargé de juger « en équité », comme l'auraient admis les principes assez souples du droit anglo-saxon. Mais les dispositions du Statut qui déterminent des chefs d'inculpation précis, l'argumentation du Ministère Public qui fonde son accusation sur la violation du droit positif, enfin les considérants du Jugement qui s'appuyent tous sur des textes en vigueur, interdisent cette interprétation.

On a invoqué d'autre part, pour écarter l'application de la règle « nullum crimen, nulla poena sine lege » les lois d'exception qui, en droit constitutionnel, attribuent un pouvoir souverain aux tribunaux chargés d'apprécier la responsabilité de certains hauts fonctionnaires. Ainsi l'article 12 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 dispose simplement : « Le Président de la République ne peut être mis en accusation que par le Sénat ». L'appréciation du caractère délictueux des faits et la détermination des peines sont abandonnées au pouvoir discrétionnaire du juge. Cette remarque est intéressante dans la mesure où elle fournit un exemple de l'atténuation nécessaire de la règle « nullum crimen, nulla poena sine lege » en droit public. Mais ici encore, aucun texte ne peut justifier la même évolution en droit international.

Il semble au contraire qu'on puisse aborder de front l'objection de rétroactivité sans condamner pour autant le recours aux sanctions. Deux remarques nous paraissent indispensables à cet égard.

Il convient d'abord de bien délimiter la portée de l'effet rétroactif attaché à la décision des Alliés. Dans la mesure où les actes définis par l'article 6 du Statut étaient antérieurement qualifiés de crimes par la loi internationale ou par les législations internes, la rétroactivité est purement formelle. Sir Hartley Shawcross, dans sa déclaration d'ouverture, a insisté sur ce point avec beaucoup de bon sens :

> « Le droit international, avant que l'Acte constitutif ne fut adopté, avait déjà fait de la guerre d'agression un acte criminel. Il n'y a donc à ce sujet aucune rétroactivité effective

(1) *Op. cit.*, p. 3.

(2) Le Congrès de l'Association internationale de droit pénal affirmait en 1937 que « le principe de la légalité des délits et des peines, garantie nécessaire du droit individuel, a pour conséquence l'exclusion de la méthode analogique en droit pénal ».

dans les dispositions de l'Acte constitutif. Il ne fait qu'assigner la responsabilité, d'un crime, nettement établi comme tel par le droit positif, à ses auteurs réels. Elle comble une lacune dans la procédure criminelle internationale. Il y a une grande différence entre le fait de dire à quelqu'un : vous allez maintenant être puni pour un acte qui n'était pas un crime au moment où vous l'avez commis, et le fait de lui déclarer : vous allez maintenant subir le châtiment d'une conduite qui était contraire à la loi et qui était un crime quand vous l'avez eue, bien que, par suite de l'imperfection du système international, il n'existait pas à l'époque de Tribunal compétent pour prononcer un jugement contre vous » (1).

Et le Procureur britannique conclut plus loin :

« Dans son essence, cette législation faisant de toute guerre offensive un crime international avait bien été établie quand l'Acte constitutif fut adopté. C'est seulement par un abus de langage qu'on peut la présenter comme une législation rétroactive » (2).

Ce qui est vrai du crime contre la paix l'est aussi des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Dans la mesure où l'on pourra établir que ces actes étaient incriminés antérieurement au Statut, la sanction instaurée par les Nations-Unies ne fera qu'achever le droit en vigueur en comblant une de ses plus graves lacunes.

Mais cette explication n'entraîne qu'une justification en quelque sorte négative de l'attitude des Alliés. Ne peut-on pas aller plus loin et justifier directement la rétroactivité des sanctions en droit international ?

Une telle explication conviendrait certainement mieux à la réalité historique. La sanction du crime contre la paix et des crimes de guerre n'apparaît pas comme le fruit des spéculations d'un législateur improvisé soucieux de parachever le droit existant ; elle a été commandée et approuvée par un vaste mouvement d'opinion dont les gouvernements intéressés n'ont été effectivement que les mandataires. Il ne faut pas oublier que les premières manifestations de la justice pénale sont apparues par réaction contre le crime, et il en va nécessairement ainsi dans la société primitive que constitue encore la communauté internationale. Ce qu'écrivaient à ce sujet MM. Larnaude et de La Pradelle en 1919 demeure aussi exact en 1945 : « le droit pénal international en est encore à ce premier stade de l'évolution où le droit se forme par réaction contre le fait, où la peine ne s'appuie que sur la

(1) *Op. cit.*, p. 7.
(2) *Op. cit.*, p. 8.

conscience du juge et où le juge lui-même n'apparaît que pour sauver le criminel de la vengeance » (1).

Dans ces conditions, la règle « nullum crimen, nulla poena sine lege », qui a normalement pour fin de protéger les sujets de droit contre l'arbitraire du législateur ou du juge, a bien plutôt pour effet de couvrir les agissements du criminel. Au regard des faits monstrueux que la conscience publique peut légitimement reprocher aux dirigeants nazis inculpés, on peut contester que la non rétroactivité des lois soit le seul critère de légalité possible. Il serait en effet assez paradoxal que les lacunes du droit positif — surtout lorsqu'il s'agit d'un droit non codifié et en gestation continuelle — puissent faire obstacle à l'exercice d'une justice impérieusement réclamée par tous. Comme le disait le Procureur américain Jackson, en terminant sa déclaration d'ouverture : « La véritable accusatrice est la civilisation... Les accusés n'ont plus qu'un seul espoir, celui que le droit des gens soit resté tellement en retard sur le sens moral de l'humanité qu'un crime selon la conscience ne soit pas considéré comme tel devant la loi » (2).

Peut-être objectera-t-on qu'en invoquant, pour justifier les sanctions, des arguments de finalité comme ceux qu'expose M. de Menthon dans sa déclaration d'ouverture (satisfaction du désir de justice des peuples opprimés ; nécessité d'établir au sortir de la guerre, un ordre international fondé sur le respect du droit ; rééducation de l'Allemagne, etc...) on introduit dans le droit international des préoccupations qui ressortent plus du droit naturel que du droit positif. Sans doute ne faut-il pas confondre les sources matérielles et les sources formelles du droit : les considérations d'ordre moral qui constituent le fondement authentique du Procès n'acquièrent force de loi que si elles sont reconnues, expressément ou tacitement par l'ensemble des sujets de droit. Mais il n'est pas indifférent d'insister sur ces considérations qui constituent, en même temps que la justification des sanctions, la meilleure garantie contre l'arbitraire du législateur improvisé en assignant à la loi en formation ses objectifs véritables. Car les principes supérieurs sur lesquels se fonde le Procès de Nuremberg n'ont pas seulement pour effet d'entraîner la sanction d'une catégorie d'infractions nouvelles ; ils obligent les promoteurs de la loi internationale à assurer dans l'immédiat une justice équitable et à fonder dans l'avenir un ordre international en conformité avec le droit nouveau qu'ils viennent d'appliquer. Cette double exigence est une contrepartie indispensable au privilège que constitue la compétence de fait momentanément dévolue au vainqueur. La justice de Nuremberg serait dépourvue de sens si elle ne devait pas être la justice de demain et surtout si elle ne devait pas s'imposer au législateur lui-même. Au cours du Procès

(1) *Op. cit. cf. supra,* pp. 25-26.
(2) *Op. cit.,* p. 14.

la défense a pu reprocher adroitement aux Alliés de n'avoir pas toujours tiré les conclusions pratiques du droit qu'ils prétendaient appliquer aux accusés (1). Si une remarque semblable pouvait être faite dans l'avenir, l'œuvre de Nuremberg en serait rétrospectivement condamnée. La loi appliquée à Nuremberg ne peut être approuvée que si elle devient la loi de la société internationale.

Ce point de vue permet d'envisager sous un angle beaucoup plus vaste le problème de la rétroactivité des lois pénales. Il nous paraît seul convenir à la fois à la réalité historique et à la véritable signification du Procès. Mais nous verrons qu'en interprétant de façon restrictive certaines dispositions du Statut, le Tribunal a opté pour une conception beaucoup moins audacieuse.

Il reste qu'en l'état présent du droit international, la légitimité des sanctions résulte, selon le point de vue qu'on adopte, soit de l'antériorité de la qualification des faits, soit des garanties assurant dans le présent l'équité de la justice et dans l'avenir l'autorité de la loi internationale.

Mais la légitimité des sanctions n'entraîne pas nécessairement la légalité du Tribunal chargé de les appliquer.

2. — Nature juridique du " Tribunal Militaire International "

Si l'on admet la légitimité des sanctions, deux questions restent à envisager pour apprécier la légalité du Tribunal : 1° était-ce à une juridiction internationale qu'il convenait de déférer les accusés ? 2° La juridiction saisie était-elle bien une juridiction internationale ?

1° La réponse à la première question ne semble pas soulever de difficultés. La personnalité des accusés aussi bien que la nature des infractions et l'importance de la sanction imposaient ce choix. En effet, les accusés n'étaient pas les auteurs directs des crimes qu'on voulait leur imputer, mais seulement les principaux « responsables » des actes qui ont été commis sous leurs ordres. A ce titre, leur activité n'est pas susceptible d'une localisation géographique qui pourrait entraîner la compétence territoriale ou personnelle d'une des juridictions en présence. La personnalité des accusés imposait donc au moins le choix d'une juridiction mixte où les différents Etats intéressés pourraient être représentés. Par ailleurs, la nature des infractions

(1) Voir surtout la plaidoirie de JARRIGEIS. Les exemples sont faciles à trouver (*cf.* l'épisode du conflit italo-éthiopien supra, p. 56). Max RADIN (*op. cit.*, p. 381) insiste sur ce point : « Si la violation du Pacte Briand-Kellogg ou du Protocole de Genève constitue un crime, soit pour la nation, soit pour les individus qui l'ont perpétré, alors la conduite qu'ont eue à l'époque les Puissances qui ont organisé ensemble le Tribunal de Nuremberg les place sous le jour peu favorable d'avoir acquiescé à ce qu'ils condamnent maintenant comme criminel ».

prévues par l'article 6 du Statut échappait à la compétence des tribunaux de l'ordre interne — et même à celle des juridictions mixtes. Tous ces crimes constituaient en effet des infractions à la loi internationale — ou du moins étaient envisagés comme tels (1) . La compétence des tribunaux internes devait donc être écartée au profit d'une juridiction internationale. Enfin, le caractère même de la sanction, destinée à satisfaire le désir de justice de l'opinion mondiale et à fonder le droit de l'avenir, exigeait une instance solennelle qui n'aurait pu s'accommoder du cadre trop étroit d'une juridiction ordinaire. Seule une juridiction internationale pouvait convenir à l'ampleur et à la nature des débats.

2° Le « Tribunal Militaire international », institué en application de l'accord du 8 août 1945, répond-il vraiment aux caractères d'une juridiction internationale ? La réponse est ici beaucoup plus douteuse. On doit constater en effet que le Tribunal de Nuremberg a tous les aspects d'une juridiction d'exception.

Tout d'abord, sa compétence est singulièrement limitée. Elle est limitée *ratione loci*, puisqu'elle ne s'étend qu'aux pays européens. Sans doute, le « Tribunal Militaire international pour l'Extrême-Orient », vient-il compléter, sur l'autre terrain d'opérations, la juridiction du Tribunal de Nuremberg. Mais les deux tribunaux sont en fait très indépendants l'un de l'autre et opèrent sous contrôle de leurs Commissions d'occupation respectives. « Le Tribunal Militaire international » ne jouit donc pas de l'ubiquité de juridiction qui devrait être normalement le privilège d'un organe judiciaire international.

Mais elle est surtout limitée, ce qui est beaucoup plus grave, *ratione materiæ*. Le Tribunal n'est compétent que pour juger les infractions au droit international commises au cours de la seconde guerre mondiale. Encore ces infractions sont-elles définies impérativement par l'article 6 du Statut qui circonscrit de façon arbitraire le domaine du droit applicable. D'autre part la compétence du Tribunal est définie de façon unilatérale : seuls les criminels de guerre des pays vaincus pourront lui être déférés. On a ainsi l'impression très regrettable d'une justice à sens unique. Enfin, la mission du Tribunal étant limitée, d'après l'Accord du 8 août, au « châtiment des grands criminels de l'Axe en Europe », cette tâche une fois accomplie, le Tribunal n'aura plus qu'à disparaître. L'universalité de juridiction n'est donc assurée ni dans le temps, ni dans l'espace. Le Tribunal de Nuremberg n'est en réalité qu'une juridiction de circonstance instituée par le vainqueur.

Une autre remarque, portant cette fois sur l'organisation du Tribunal, tend à renforcer encore cette impression : en écartant la

---

(1) Ce problème, très délicat, sera repris dans le chapitre V de la deuxième partie et surtout dans la troisième partie.

présence au cours du Procès, de représentants des pays neutres, ou même de représentants de l'Allemagne, les signataires de l'Accord du 8 août se trouvent, face aux accusés, juge et partie dans leur propre cause. C'est là une grave atteinte aux principes traditionnels du droit pénal. Quelles que soient par ailleurs les garanties accordées à la défense (1) et l'impartialité des débats, il n'en reste pas moins que la composition du Tribunal demeure l'objet de critiques justifiées. C'est ici que prend tout son sens l'observation du Professeur de La Pradelle : « Il ne suffit pas que la justice soit juste, il faut encore qu'elle le paraisse ». C'est pourquoi on doit regretter que le Tribunal de Nuremberg ne soit pas une véritable juridiction internationale, mais simplement une juridiction interalliée.

L'admission de juges neutres ou de juges allemands aurait-elle suffi à écarter cette objection ? Peut-être, mais des difficultés pratiques auraient alors surgi : comment les juges allemands auraient-ils été désignés ; ne se seraient-ils pas eux aussi trouvés juge et partie dans leur propre cause ? Quel eût été le mode de désignation des représentants des Etats neutres et à quel titre auraient-ils été appelés à siéger ? La condamnation de la guerre d'agression au Procès de Nuremberg n'impliquait-elle pas la disparition de la notion traditionnelle de neutralité et, par là même, la critique de l'attitude des Etats neutres qui s'étaient abstenus de participer aux opérations militaires contre l'Etat coupable ? Toutes ces questions délicates auraient dû être résolues avant de modifier la composition du Tribunal et il n'est pas certain qu'on eût abouti à une solution satisfaisante.

Il n'y avait, semble-t-il, qu'un moyen pour écarter les objections justement formulées contre le Tribunal Mitlitaire international. C'eût été de confier à l'Organisation des Nations Unies le soin d'instituer une juridiction pénale internationale *permanente,* dont le jugement des grands criminels de guerre eut été la première tâche. Il suffisait pour cela d'annexer à la nouvelle Cour de Justice, prévue dans la Charte de San Francisco, une Chambre criminelle appelée à connaître de toute les infractions à la loi internationale (2). Cette Cour aurait eu juridiction sur l'ensemble des crimes de guerre commis au cours de la seconde guerre mondiale, et non pas seulement sur ceux des Etats vaincus (3). Sa composition, fixée pour le présent et pour l'ave-

---

(1) *Cf. supra,* p. 72.

(2) Comme l'avaient suggéré les travaux de l'Association internationale de droit pénal au Congrès de Bruxelles en 1926 ; *Cf. supra,* p. 58.

(3) C'est la solution préconisée par Armand GASPARD : « N'eût-il pas convenu de soumettre la cause à la nouvelle Cour mondiale de justice, laquelle aurait pu connaître de tous les crimes de guerre, quels qu'en soient leurs auteurs ? L'épiscopat de l'Eglise romaine en Amérique, de même que plusieurs Communautés réformées ont raison d'affirmer que les exécutions et les déportations de polonais et de baltes en U. R. S. S., l'anéantissement de Dresde, l'emploi de la bombe atomique sont autant de faits qui heurtent

nir, n'aurait pas été le privilège des quatre grands Etats vainqueurs et aurait assuré à la répression des garanties d'impartialité plus grandes. Enfin, et surtout, la permanence de cette juridiction eût affirmé l'avènement de la justice internationale et l'universalité de la loi appliquée pour la première fois aux criminels de guerre allemands.

Comme nous l'avons déjà observé, la légalité du droit nouveau se trouve conditionnée, dans l'état présent de la société internationale, par sa transformation en droit positif.

---

a conscience humaine au même titre que les atrocités commises par les nazis » (*A propos du Procès de Nuremberg*, « Gazette de Lauzanne », 23 novembre 1945).

CHAPITRE IV

Mise en jeu des responsabilités

Si l'on admet que les infractions prévues par l'art. 6 du Statut sont passibles de sanctions pénales, il faut rechercher maintenant comment vont être établies les responsabilités. Le problème soulevé par cette question est des plus délicats. La pratique antérieure, en matière de responsabilité internationale, était fort hésitante et la doctrine plus incertaine encore. Il convient donc de faire d'abord le point et d'étudier par quel mécanisme et en vertu de quels principes pourront être dégagées les responsabilités individuelles. Nous étudierons ensuite la manière dont le Statut a aménagé cette responsabilité.

1. — La notion de responsabilité en droit international

La doctrine et la pratique de la responsabilité en droit international se sont construites tout d'abord autour de l'idée centrale selon laquelle les Etats sont les sujets exclusifs du droit international. Dans ces conditions, comme l'écrivait M. Jacques Dumas « une offense au droit des gens ne peut se commettre et se réparer que dans la sphère des rapports interétatiques. Et comme les Etats ne sont pas des personnes et qu'ils ne peuvent, à cause de leur impersonnalité, commettre de fautes personnelles, on en est arrivé à envisager la responsabilité des Etats, abstraction faite de toute faute, et à exclure, de la réparation des infractions les plus caractérisées, toute considération de culpabilité, criminalité ou même de responsabilité morale » (1). Cette conception, exclusive de toute idée de faute, ne pouvait conduire à admettre à la charge de l'Etat qu'une responsabilité civile. C'est la solution formulée par l'art. 3 de la IV[e] Convention de La Haye (1907) : « La partie belligérante qui violerait les dispositions du dit règlement sera tenue à indemnité s'il y a lieu. Elle sera responsable de tous actes commis par les personnes faisant partie de sa force armée. »

(1) *De la responsabilité internationale des Etats*, Sirey 1930, p. 111.

Cette responsabilité était d'ailleurs conçue de façon strictement objective (2), toute infraction au droit international imputable à l'un des organes de l'Etat pouvant donner lieu à réparation. La responsabilité de l'Etat couvrait donc automatiquement celle de ses fonctionnaires, à charge pour lui de se retourner par la suite contre le coupable. Parallèlement les individus lésés par une décision quelconque émanant d'un organe étranger devaient, après épuisement préalable des recours juridictionnels internes, réclamer la protection de leur gouvernement qui endossait alors leur réclamation vis-à-vis de l'Etat responsable.

Les particuliers, qu'ils soient plaignants ou coupables, n'avaient donc pas accès aux juridictions internationales ; le débat se déroulait par dessus leur tête entre leurs Etats respectifs. Enfin la réparation, quel que fût son montant, ne pouvait jamais être envisagée comme une sanction pénale mais seulement comme la compensation du préjudice subi. Une sentence rendue par la Cour Permanente d'Arbitrage, le 6 mai 1913, dans l'affaire du « *Carthage* », est particulièrement nette en ce sens :

> « Pour le cas où une Puissance aurait manqué à ses obligations, soit générales, soit spéciales, vis-à-vis d'une autre Puissance, la constatation de ce fait, surtout dans une sentence arbitrale, constitue déjà une sanction sérieuse. Cette sanction est renforcée, le cas échéant, par le paiement de dommages et intérêts pour les pertes matérielles. *En thèse générale et abstraction faite de situations particulières, ces sanctions paraissent suffisantes. Egalement en thèse générale, l'introduction d'une autre sanction pécuniaire paraît être superflue et dépasser le but de la juridiction internationale* ».

Toutes ces solutions s'harmonisent donc en un système d'ensemble fondé sur la conception d'un Etat souverain prenant à son compte la responsabilité purement civile pouvant naître éventuellement du fonctionnement de ses organes.

Cependant, les idées nouvelles se faisaient jour dans la pratique comme dans la doctrine. La tendance s'affirma tout d'abord, dans le droit positif, à admettre les individus comme sujets directs du droit international. La C.P.J.I. le reconnut par exemple dans son arrêt de 1932 au sujet de l'affaire des Chemins de fer de Dantzig. Les Conventions signées au sujet de la Traite des blanches, du trafic des spiritueux, etc... créaient des obligations s'imposant directement aux individus ; de même la Convention de Washington, du 6 février 1922, sur la réglementation de la guerre sous-marine. D'autre part un cer-

(2) *Cf.* Basdevant : *Règles générales du droit de la paix*, « Recueil des cours de l'Académie de Droit international », 1936, t. IV.

tain nombre de textes se montraient favorables à l'accès des particuliers devant les juridictions internationales : ainsi le projet de Cour internationale des Prises élaboré à La Haye en 1907, la Cour de justice ayant fonctionné en Amérique Centrale entre 1907 et 1917, les Tribunaux arbitraux mixtes créés par les Traités de Paix de 1919, enfin les Tribunaux créés par la S. D. N. pour le règlement des questions de minorités. Il faut signaler également les articles 228-230 du Traité de Versailles qui prévoyaient la mise en accusation et le jugement d'individus reconnus coupables au regard des « lois et coutumes de la guerre », et le projet du Comité de Juristes chargé de la rédaction des Statuts de la C.P.J.I., qui prévoyait l'admission des individus devant cette juridiction nouvelle. Ainsi les individus étaient de plus en plus considérés par le droit positif comme sujets actifs et passifs du droit international.

Comment dès lors, pouvait être aménagée la mise en jeu des responsabilités lorsqu'on vint à envisager que les violations du droit international pouvaient donner lieu à responsabilité non plus civile mais pénale ? La doctrine est restée très divisée sur ce point. Pour le Professeur Donnedieu de Vabres (1) les principes gouvernant la responsabilité civile de l'Etat peuvent être transposés directement sur le plan pénal. Autrement dit l'Etat sera pleinement et exclusivement responsable des crimes commis par ses organes. « S'il est vrai », écrit le Professeur Donnedieu de Vabres, « suivant l'expression du Protocole de 1924, que la guerre d'agression est un crime, ce crime ne peut être imputé qu'à l'Etat qui l'a commis par ses organes constitutionnels » (2). Et l'auteur précise plus loin : « l'Etat responsable de la guerre est responsable, pénalement aussi, de ses conséquences, des violations des lois de la guerre, telles qu'elles résultent des accords de La Haye, ou, plus récemment, du traité conclu le 6 février 1922 à Washington entre les Etats-Unis d'Amérique, l'Empire britannique, la France, l'Italie et le Japon, relativement à l'emploi de sous-marins et de gaz asphyxiants en temps de guerre, de toutes transgressions des règles relatives à la saisie, à la confiscation et à la destruction des navires de commerce (piraterie internationale). Il est responsable des crimes même vulgaires, même individuels, dont la commission n'est possible que dans l'atmosphère trouble et empoisonnée créée par la guerre » (3).

C'est donc une responsabilité pénale tout à fait générale que M. le Professeur Donnedieu de Vabres envisage à la charge exclusive de l'Etat. Cette responsabilité pourra donner lieu à des sanctions collectives, du type de celles qui sont prévues par l'article 16 du Pacte de

---

(1) *Principes modernes du droit pénal international,* Sirey, 1928, chapitre X.
(2) *Principes modernes du droit pénal international,* Sirey, 1928, p. 415.
(3) *Id.*, pp. 418-419.

la S. D. N. ou encore par le Pacte Briand-Kellogg — tout Etat agresseur étant privé du bénéfice du traité — ou bien à des mesures de sûreté, collectives également. Le Professeur Donnedieu de Vabres appuie sa thèse en soulignant la difficulté d'appréciation des responsabilités individuelles et l'efficacité matérielle et morale des sanctions collectives.

Tout à l'opposé, Nicolas Politis (1), reprenant les idées de Grotius, soutient que les individus sont les sujets exclusifs du Droit international et par conséquent les seuls dont la responsabilité pénale puisse être mise en cause. Pour fonder sa thèse, il dirige ses attaques contre la notion, d'après lui périmée, de la personnalité de l'Etat : « L'Etat n'est plus tenu que pour une pure abstraction. Comme tout groupement, il n'est pas une fin en soi, mais un simple procédé de relations entre les hommes dont il est composé. La réalité montre que parmi ces derniers il en est qui gouvernent et d'autres qui sont gouvernés. Seule leur personnalité compte » (2). Si Nicolas Politis cherche à détruire la *personnalité* de l'Etat c'est parce qu'elle sert de soutien à la *responsabilité* de l'Etat. Or, dit-il, « la responsabilité théorique de l'Etat voile et supprime en fait la responsabilité réelle des gouvernants » (3). C'est donc pour atteindre ceux qu'il estime être les véritables responsables que Nicolas Politis écarte la responsabilité de l'Etat (4). Les individus, et eux seuls, pourront donc être jugés et punis pour les violations qu'ils ont commises du droit international.

Enfin, un troisième système a été préconisé par le Professeur Pella qui se montre favorable à l'admission de la double responsabilité (5). Il semble en effet bien difficile de nier, malgré les arguments de Nicolas Politis, la personnalité de l'Etat et par conséquent la possibilité de mettre en jeu sa responsabilité pénale. L'admission de cette responsabilité est d'ailleurs éminemment souhaitable : les sanctions collectives qui en résulteraient auraient pour effet salutaire d'imposer à l'ensemble du pays l'idée de culpabilité morale, et les mesures de sûreté constitueraient une garantie plus efficace contre les tentations de récidive que quelques condamnations individuelles. Mais comme le remarque M. Brierley « en dernière analyse , c'est à l'individu que toute loi s'applique et, par conséquent, même si les Etats sont le plus

---

(1) *Les nouvelles tendances du Droit International,* Hachette, 1927.

(2) *Id.,* p. 76.

(3) *Les nouvelles tendances du Droit international,* Hachette, 1927, p. 129.

(4) Les mêmes arguments ont été présentés par le Professeur Traînine : « L'Etat ne peut commettre ni vol, ni faute, pas plus qu'il ne peut s'asseoir sur le banc des prévenus...

Aucun des principes de la justice pénale ne serait réalisable si l'on traduisait devant un tribunal pénal une personne morale aussi complexe et aussi particulière que l'Etat ».

La responsabilité pénale des Hitlériens. O. Zeluck, Paris, 1945, pp. 136-137.

(5) *La guerre crime et les criminels de guerre, op. cit.,* pp. 56 et 68.

souvent les membres immédiats de la société internationale, elle se résout en dernier lieu en individus puisque les droits et les obligations des Etats ne peuvent être autre chose que les droits et obligations des individus qui les composent ». (1) Il est donc parfaitement équitable de soumettre les individus détenteurs d'une autorité importante à la responsabilité qui découle de leurs actes, mais cette responsabilité ne doit pas être exclusive de celle de l'Etat. Le Professeur Le Fur justifie ainsi le système de la double responsabilité : « La guerre est un crime collectif, un crime d'Etat ; là où il est commis, Etats et gouvernants se partagent la responsabilité de ce crime conformément à leur nature propre, comme en droit interne une association et ses administrateurs se partagent la responsabilité civile et pénale d'une infraction par eux commise » (2). Précisons seulement qu'il ne s'agit pas, à notre avis, d'une répartition de la responsabilité civile et de la responsabilité pénale mais bien d'un partage de la responsabilité pénale.

Tel était l'état de la pratique et de la doctrine en matière de responsabilité internationale. Voyons maintenant quel parti a été adopté par le Statut et par le Tribunal.

2. — L'admission des responsabilités individuelles

On a délibérément opté, au cours du Procès de Nuremberg, en faveur de l'admission des responsabilités individuelles. Cette solution avait été requise par le Procureur Jackson dans son rapport au Président Truman (3). Elle était exprimée par l'article 6 du Statut ainsi que par l'Acte d'accusation qui porte la liste des 22 accusés. Elle a été commentée et justifiée par les quatre représentants du Ministère Public, et spécialement dans les termes suivants par le Procureur Jackson :

> « Le principe de la responsabilité personnelle est aussi nécessaire que logique si le droit des gens doit servir au maintien de la paix. Un droit des gens qui ne se rapporte qu'à des Etats ne peut être pratiqué que par la guerre parce que la méthode la plus efficace pour exercer une pression contre un Etat est la guerre... Seules les sanctions qui touchent les individus peuvent être appliquées d'une façon pacifique et cependant efficace. Et c'est pourquoi le principe du châtiment de la guerre d'agression sera complété par celui de la responsabilité

(1) *Règles générales du droit de la paix* « Recueil des Cours de l'Académie de droit international 1936, t. IV, p. 47.
(2) *Responsabilité de l'Etat en droit international.* « Dictionnaire diplomatique », t. II, p. 577.
(3) *Op. cit.*, p. 4.

personnelle. Naturellement l'idée qu'un Etat puisse commettre un crime n'est qu'une fiction, de même que la perpétration d'un crime commis par une communauté. Les crimes sont toujours commis par des individus. Mais alors qu'il est permis d'établir la responsabilité fictive d'un Etat, il serait tout à fait inadmissible de faire de cette jurisprudence la base de l'impunité personnelle. » (1)

Enfin, le Tribunal lui-même a justifié longuement cette solution dans le texte de son jugement :

« On a fait valoir que le droit international ne vise que les actes des Etats souverains et ne prévoit pas de sanctions à l'égard des délinquants individuels. On a prétendu encore que lorsque l'acte incriminé est perpétré au nom d'un Etat, les exécutants n'en sont pas personnellement responsables ; ils sont couverts par la souveraineté de l'Etat. Le Tribunal ne peut admettre ni l'une ni l'autre de ces deux thèses. Il est admis depuis longtemps que le droit international impose des devoirs et des responsabilités aux personnes physiques. Dans le Procès récent « Ex parte Quirin » (1942 - 317 US 1) des personnes furent accusées devant la Cour Suprême des Etats-Unis d'avoir débarqué aux Etats-Unis pendant la guerre dans un but d'espionnage et de sabotage. Feu le Chef de Justice Stone s'exprime ainsi à l'audience : « Dès le début de son existence, cette Cour a inclus dans le droit de la guerre les dispositions du droit des gens qui, pour la poursuite des hostilités, fixent le statut des droits et des devoirs des Nations ennemies et celui des personnes ennemies prises individuellement ». Il poursuit en donnant une liste de précédents judiciaires concernant des individus inculpés d'atteintes au droit des gens et notamment au droit de la guerre. On peut citer d'autres autorités, rappeler notamment les articles 227 et 228 du Traité de Versailles. Il est surabondamment prouvé que la violation du droit international fait naître des responsabilités individuelles. Ce sont des hommes et non des entités abstraites qui commettent les crimes dont la répression s'impose, comme sanction du droit international. » (2)

Le principe de la responsabilité individuelle a donc été nettement posé et appliqué. Mais il n'en suit pas nécessairement que la responsabilité de l'Etat ait été écartée. Si aucun texte n'y fait allusion — si ce n'est pour affirmer qu'elle ne peut faire écran aux responsabilités individuelles — c'est sans doute en raison de la disparition de

(1) *Déclaration d'ouverture, op. cit.*, p. 12.
(2) *Op. cit.*, pp. 19-20.

l'Etat allemand à la suite de l'Acte de capitulation. Le problème de la double responsabilité n'a donc pas été tranché au Procès de Nuremberg.

L'admission des responsabilités individuelles constituait toutefois une décision singulièrement importante. La première démarche à accomplir, une fois cette décision prise, était la détermination de la liste des accusés. Ce choix fut l'œuvre du Ministère Public. En face de l'ampleur des crimes définis par le Statut, la désignation des « grands criminels de guerre » par les Alliés ne pouvait être qu'un acte discrétionnaire. Il était difficile, surtout en l'absence d'une réglementation préétablie, d'arrêter avec exactitude la liste des individus présumés responsables de ces crimes. On pouvait s'en tenir, comme en 1919, à la personne du Chef de l'Etat ; on pouvait aussi étendre cette présomption de responsabilité à toutes les personnes ayant appartenu de près ou de loin aux organes de direction de l'Etat et du Parti nazi. Le Ministère Public a tranché la difficulté en inculpant simultanément un certain nombre de personnalités d'une part et une série de groupements et d'organisations d'autre part. Les uns et les autres furent choisis parmi les éléments les plus représentatifs, mais aussi les plus divers, du Parti et du Gouvernement afin de bien mettre en lumière la responsabilité qui pesait sur tous les organes de direction du Reich (1). Cette formule permettait de ne poursuivre au cours du Procès qu'un petit nombre d'individus, tout en réservant la possibilité de poursuivre par la suite tous les membres des organisations condamnées.

Les deux types de responsabilités ainsi dégagés doivent être étudiés maintenant séparément.

3. — L'établissement des responsabilités individuelles

Il ne suffit pas de poser le principe de l'admission des responsabilités individuelles. Il faut encore définir le champ d'application de ces responsabilités. D'après les règles traditionnellement admises en droit pénal interne, les accusés qui ne se trouvaient pas — sauf pour les crimes contre la paix — les auteurs directs des crimes qui leur étaient reprochés, pouvaient invoquer deux motifs d'irresponsabilité : ils pouvaient d'abord exciper de leur qualité de gouvernants et prétendre que leur activité se trouvait ainsi protégée par l'irresponsabilité attachée aux « actes d'Etat » ; mais ils pouvaient aussi opposer l'exception de « l'ordre reçu », puisqu'ils se trouvaient tous hiérarchiquement subordonnés au Chancelier du Reich.

---

(1) Dans son rapport au Président Truman, le Procureur Jackson écrivait : « Nous inculperons un grand nombre de personnalités et de fonctionnaires qui disposaient de quelque autorité dans le gouvernement, dans l'organisation militaire (y compris l'Etat-Major) et dans la vie financière, industrielle et économique de l'Allemagne. » *op. cit.*, p. 4.

Ces deux moyens de défense ont été écartés à l'avance par les articles 7 et 8 du Statut et ceci, croyons-nous, de façon tout à fait conforme aux principes du droit international.

A. — L'EXCEPTION DES ACTES D'ETAT.

L'article 7 du Statut dispose :

> « La situation officielle des accusés, soit comme chefs d'Etats, soit comme hauts fonctionnaires, ne sera considérée ni comme une excuse absolutoire, ni comme un motif à diminution de peine. »

Malgré ces dispositions, la défense a soutenu que les actes des accusés relevaient directement du pouvoir étatique et n'étaient susceptibles, à ce titre, d'entraîner aucune responsabilité individuelle. Ceci supposerait en fait que l'autorité légitime puisse se retrancher derrière la souveraineté absolue de l'Etat. Or une telle affirmation est en contradiction avec les exigences fondamentales du Droit International.

S'agit-il des « actes de gouvernement » qui échappent traditionnellement au contrôle des juridictions administratives ? Cette règle ne vaut que dans l'ordre juridique interne — et encore sous réserve d'un contrôle éventuel de constitutionnalité. Les actes de gouvernement, même s'ils sont inattaquables devant les tribunaux internes, peuvent donner lieu à responsabilité sur le plan international s'ils constituent une violation de la loi internationale. Car la souveraineté de l'Etat et de ses organes n'est pas absolue ; elle est limitée par les obligations découlant du droit international. Cette règle était particulièrement nette en Allemagne en raison de l'article 4 de la Constitution de Weimar de 1919 qui disait :

> « Les règles généralement reconnues du droit international ont force obligatoire comme partie intégrante du droit du Reich. »

En vertu de ce texte, toute violation du droit international constituait simultanément une violation du droit allemand. C'est donc bien plutôt une double responsabilité qu'encouraient en Allemagne les organes gouvernementaux ayant émis des ordres contraires à la loi internationale.

S'agit-il de l'immunité de juridiction reconnue au souverain ou au personnel diplomatique ? Cette immunité est d'abord limitée à la personne des intéressés et elle n'est qu'une simple marque de courtoisie qui disparaît nécessairement en temps de guerre. Mais surtout cette immunité ne concerne que le comportement individuel des bénéficiaires. Elle ne couvre nullement leur activité en tant qu'organes de l'Etat. Celle-ci doit rester conforme au droit international, sous peine d'engager la responsabilité des intéressés.

A aucun titre les accusés ne peuvent donc alléguer leur qualité de gouvernants pour échapper à la responsabilité découlant de leurs actes.

B. — L'EXCEPTION DE L'ORDRE REÇU.

En sens inverse, les accusés ne peuvent se retrancher aux termes de l'art. 8 du Statut, derrière l'exception de l'ordre reçu :

> « Le fait que l'accusé a agi conformément aux instructions de son Gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique ne le dégagera pas de sa responsabilité, mais pourra être considéré comme un motif de diminution de la peine si le Tribunal décide que la justice l'exige. »

Cette règle paraît tout d'abord très sévère au regard des principes admis dans l'ordre pénal interne. Le droit français, par exemple, admet que l'ordre de la loi et le commandement de l'autorité légitime constituent normalement un fait justificatif. L'art. 327 du code pénal déclare :

> « Il n'y a ni crime ni délit lorsque l'homicide, les blessures et les coups étaient ordonnés par la loi et commandés par l'autorité légitime. »

Cette règle semble bien être confirmée par certaines dispositions des règlements militaires. L'art. 345, parag. 1 des « American rules of warfare » stipule :

> « Les individus ou groupements qui violent les lois et coutumes de la guerre peuvent être punis. Cependant, le fait que les actes accomplis l'ont été en vertu d'un ordre supérieur ou sous la responsabilité du Gouvernement peut être retenu en considération pour la détermination de la culpabilité, soit *comme moyen de défense*, soit pour l'allègement de la peine. »

La rigueur de l'art. 8 du Statut ne peut donc pas s'expliquer par l'application des principes de l'ordre interne ; mais elle se justifie parfaitement au regard du droit international. En effet, pour que l'ordre reçu puisse constituer un moyen de défense, il faut encore que l'ordre en question soit légal. Toutes les législations internes ont d'accord sur ce point. Le « British Manual of military Law » déclare notamment : «... *tant que les ordres du supérieur ne sont pas ouvertement et vigoureusement en opposition à la loi du pays ou aux coutumes solidement établies dans l'armée*, ils doivent rencontrer une prompte, immédiate et absolue obéissance. » (Chapitre III, paragraphe II) (1).

---

(1) Le Procureur Jackson cite une disposition semblable dans le règlement militaire allemand : *Reichsgesetzblatt*, 1926, n° 37, p. 218, article 47. *Op. cit.*, p. 12.

Ce qui signifie, *à contrario*, que les subordonnés sont déliés de leur devoir d'obéissance en cas d'ordres illégaux. Or les ordres derrière lesquels prétendent se retrancher les accusés étaient précisément des ordres illégaux, sinon au regard du droit interne, du moins au regard du droit international. Ceci est une conséquence sévère, mais tout à fait normale, de la primauté de l'ordre international sur l'ordre interne et de l'application directe du droit international aux individus.

Le Tribunal a fait application de cette règle au cas de l'accusé Keitel. Cet exemple est d'autant plus significatif que l'accusé, en raison de sa qualité de chef militaire pouvait se retrancher plus volontiers qu'aucun autre derrière le devoir d'obéissance :

> «... Devant de tels documents, Keitel ne nie pas avoir participé aux actes énumérés ci-dessus. Il invoque pour sa défense sa qualité de soldat et l'argument de l' « ordre reçu » que l'article 8 du Statut écarte comme moyen de défense. Aucune circonstance atténuante ne peut être invoquée en sa faveur. Les ordres supérieurs, même donnés à un soldat, ne peuvent constituer des circonstances atténuantes, là où des crimes aussi révoltants que nombreux ont été commis sciemment, impitoyablement et sans la moindre justification militaire » (1).

Il faut reconnaître toutefois que l'exception d'ordre reçu, si elle ne constitue pas un fait justificatif, peut être, aux termes de l'article 8 du Statut, un motif d'atténuation de la peine. Il est juste en effet que les simples exécutants soient moins gravement punis que les auteurs des ordres criminels. C'est d'ailleurs là une simple question de fait laissée à l'appréciation du Tribunal.

L'ensemble de cette réglementation donne donc un champ d'application très large à la responsabilité personnelle des accusés. Les individus pourront être condamnés pour tous les ordres criminels dont ils seront reconnus responsables sans qu'ils puissent invoquer aucun motif d'irresponsabilité tiré de leur situation hiérarchique. Cette solution nous paraît d'ailleurs absolument indispensable pour assurer l'exercice de la justice internationale. En transposant purement et simplement les principes valables dans l'ordre interne, on aboutit à l'irresponsabilité générale. Comme le disait le Procureur Jackson, « les subordonnés échappaient à leur responsabilité parce qu'ils étaient couverts par les ordres de leurs supérieurs et les supérieurs arguaient que leurs ordres devaient être considérés comme des actes d'Etat ». (2)

Mais cette solution se trouve surtout fondée sur les rapports gouvernant le droit interne et le droit international et sur la conception récente de la souveraineté de l'Etat. Les principes appliqués par le

---

(1) *Jugement, op. cit.*, p. 40.
(2) *Déclaration d'ouverture de Jackson, op. cit.*, p. 12.

Statut et par le Tribunal à la responsabilité personnelle s'appuient nécessairement sur deux données de base : la soumission de l'Etat au droit international et l'application directe du droit international aux individus. Ce sont là deux lois dégagées par la pratique antérieure dont le Tribunal de Nuremberg aura judicieusement tiré toutes les conséquences.

4. — Le cas des organisations inculpées

Nous avons vu précédemment (1) que les individus pouvaient être reconnus coupables à titre de membres d'une des grandes organisations inculpées. Cette disposition ne concerne pas seulement les accusés présents devant le Tribunal de Nuremberg — qui sont déjà inculpés à titre individuel —, mais tous les membres des organisations intéressées. Il faut, pour que cette disposition entre en vigueur, qu'une déclaration de criminalité ait été prononcée au préalable par le Tribunal.

Le jugement des grandes organisations nazies, et les conséquences juridiques qui en découlent, constituent certainement une des « innovations » les plus intéressantes du Procès. Il convient de bien distinguer les deux phases de cette procédure.

A. — LA DECLARATION DE CRIMINALITE.

Conformément à l'art. 9 du Statut, le Ministère Public a demandé au Tribunal de déclarer criminelles les organisations suivantes : le Cabinet du Reich, le Corps des Chefs du Parti nazi, les S. S., le S. D., la Gestapo, les S. A., l'Etat Major général et le Haut Commandement des forces armées allemandes. Ces divers groupements ont été inculpés en tant qu'associations criminelles au regard du Statut. Leur Procès s'est déroulé d'une façon tout à fait conforme à celui des individus inculpés simultanément. Le Ministère Public a conduit l'accusation et plaidé contre elles. (Une importante partie du réquisitoire des quatre représentants du Ministère Public leur a été consacrée). Les organisations, ont été représentées et défendues au cours des débats par des avocats régulièrement nommés. Enfin, des témoins ont été cités et entendus de part et d'autre (2), avant que le Tribunal ne formule son jugement. C'est donc une véritable action pénale qui a été intentée contre les organisations.

Sur quelles bases pouvait être fondée la déclaration de culpabilité ? Dans son réquisitoire, le Procureur américain, M. Dodd, énumère les cinq motifs qui lui paraissent justifier cette condamnation. Le Tri-

---

(1) *Cf. supra*, p. 83.
(2) Conformément à l'article 9 du Statut et à l'article 2 c, du règlement de procédure.

bunal, dans son jugement, semble bien s'en être tenu aux mêmes critères :

1° Existence effective d'un groupement :

Cette condition sera exigée par le Tribunal. Ainsi le caractère de Groupe organisé sera dénié au Grand Etat Major et au Haut Commandement militaire allemand.

> « ...Cette prétendue organisation criminelle possède une caractéristique déterminante qui la distingue nettement des cinq autres organisations mises en accusation. Lorsqu'un individu entrait dans les S. S., par exemple, son adhésion était volontaire ou non, mais il savait certainement qu'il adhérait à une organisation quelconque. Dans le cas de l'Etat Major Général et du Haut Commandement, il ne pouvait cependant pas savoir qu'il entrait dans un groupe ou une association, *puisque cette association n'a pas existé jusqu'à sa création par l'acte d'accusation.* Il savait simplement qu'il était parvenu à un certain rang élevé dans l'une des trois armes et ne pouvait se rendre compte qu'il devenait membre de quelque chose d'aussi tangible qu'un « groupe » dans le sens où l'on emploie couramment ce terme. Ses rapports avec les autres officiers de son arme et ses relations avec ceux des deux autres armes étaient en général les mêmes que dans tous les pays du monde.
>
> En conséquence, le Tribunal ne déclare pas organisation criminelle l'Etat Major Général et le Haut Commandement. » (1)

2° Mode de recrutement volontaire :

Le Tribunal a fait application de ce critère, en écartant à l'avance la responsabilité des individus incorporés d'office dans les organisations criminelles. Voici ce que dit le Tribunal à propos des S. S. :

> « Le Tribunal déclare être criminel, au sens du Statut, le groupe composé des membres des S. S. énumérés au paragraphe précédent qui sont devenus ou restés membres de l'organisation en sachant qu'elle était utilisée pour commettre les actes considérés comme crimes par l'art. 6 du Statut, ou qui ont personnellement, comme membres de l'organisation, participé à ces crimes, *à l'exclusion cependant, dans cette seconde catégorie, de ceux qui furent d'office incorporés par l'Etat dans cette organisation* et qui n'ont pas commis de tels crimes. » (2)

---

(1) *Jugement*, p. 36.
(2) *Id.*, p. 34.

3° Participation directe et effective a l'accomplissement de desseins criminels :

C'est là, nécessairement, la charge principale retenue contre les organisations. Le Tribunal le rappelle à propos de chaque déclaration de criminalité :

> « Cette accusation repose sur la participation de l'organisation aux crimes de guerre et aux crimes contre l'humanité en rapport avec la guerre. » (1)

4° Connaissance, par les individus membres, du caractère criminel des buts de l'organisation :

Le Tribunal précise cette condition dans chaque partie de son jugement concernant les organisations. Il dit, par exemple, à propos de la Gestapo :

> « Le Tribunal déclare criminel, au sens du Statut, le groupe des membres de la Gestapo et du S. D. occupant les postes énumérés au paragraphe précédent et qui devinrent ou restèrent membres de cette organisation *tout en sachant qu'elle servait à la perpétration des actes déclarés criminels par l'art.* 6 *du Statut...* » (2)

5° Condamnation pour activité criminelle d'un membre, au moins de chacune des organisations :

En effet, le Tribunal ne manque jamais de rappeler qu'un des accusés, reconnu criminel au sens du Statut, faisait partie de l'organisation déclarée criminelle. Pour le Corps des Chefs du Parti nazi, par exemple, le texte du Jugement dit :

> « Les accusés Bormann et Sauckel, qui étaient membres de cette organisation, furent parmi ceux qui s'en sont servis dans ce sens. » (3)

et pour les S. S. :

> « L'accusé Kaltenbrunner était membre des S. S. et impliqué de ce fait dans ces activités. » (4)

Tels sont les principes qui semblent avoir guidé le Tribunal dans son appréciation de la culpabilité des grandes organisations nazies. La structure, les buts et les méthodes de ces organisations sont donc bien le fondement de leur caractère criminel.

La défense n'a guère opposé que des arguments de fait, faciles à contester d'ailleurs, alléguant d'une part que les infractions commises

---

(1) *Jugement sur la Gestapo*, p. 33.
(2) *Jugement*, p. 33.
(3) *Id.*, p. 31.
(4) *Id.*, p. 34.

n'étaient que des actes individuels, et, d'autre part, que tous ces groupes étaient de simples organismes techniques, sans liaison entre eux.

On aurait pu, semble-t-il, soulever des objections d'ordre juridique à la mise en accusation de ces groupes. En effet, la notion de responsabilité collective n'est pas admise par toutes les législations internes. On sait en particulier la résistance de la législation et de la jurisprudence françaises à reconnaître la responsabilité pénale des personnes morales. Cependant, le débat situé sur ce plan aboutirait à une impasse : ce n'est pas seulement l'activité des organisations qu'on déclare soumise au contrôle des juridictions pénales ; ce sont ces organisations, *en elles-mêmes*, qui sont déclarées criminelles. On peut alors trouver dans la législation interne des dispositions similaires, tels les art. 265-268 du Code pénal français qui répriment les « associations de malfaiteurs » (1). Il semble que c'est à la notion de complot, bien plus qu'à celle de responsabilité pénale des personnes morales qu'ont voulu faire appel les auteurs du Statut et les Juges de Nuremberg en condamnant les grandes organisations du régime national-socialiste (2).

B. — LES EFFETS DE LA DECLARATION DE CRIMINALITE.

Les effets de la déclaration de criminalité sont prévus par les art. 9 et 10 du Statut. Une conséquence logique de cette déclaration devrait être la dissolution de l'organisation condamnée. Cette sanction n'a pas été formulée en raison des circonstances de fait qui ont imposé la disparition de ces groupements antérieurement à l'ouverture des Procès et de leur dissolution légale par le Conseil de Contrôle. Mais il semble qu'en d'autres circonstances, la dissolution de ces organisations eût dû être prononcée à titre de sanction pénale.

Le seul effet juridique attaché à la déclaration de criminalité demeure donc la présomption de culpabilité pesant sur tous les membres des organisations condamnées. L'art. 10 du Statut dispose :

> « Dans tous les cas où le Tribunal aura proclamé le caractère criminel d'un groupe ou d'une organisation, les autorités compétentes de chaque signataire auront le droit de traduire tout individu devant les tribunaux nationaux, militaires

---

(1) Sur l'admission de la responsabilité collective dans les législations étrangères en cas d'association de malfaiteurs, voir J.-B. Herzog : *Les organisations nationales-socialistes devant le Tribunal de Nuremberg.* « Revue internationale de droit pénal, 1946, n°s 3-4, pp. 355-356.

(2) Le Tribunal déclare d'ailleurs dans son jugement : « Une organisation criminelle est analogue à un complot criminel, en ce sens qu'ils impliquent essentiellement des buts criminels. Il faut qu'il y ait un groupe dont les membres sont liés les uns aux autres et organisés en vue d'un but commun. La formation ou l'utilisation du groupe doit avoir un rapport avec la perpétration des infractions incriminées par le Statut ». (*Op. cit.*, p. 29).

ou d'occupation en raison de son affiliation à ce groupe ou à cette organisation. Dans cette hypothèse, le caractère criminel du groupe ou de l'organisation sera considéré comme établi et ne pourra plus être contesté. »

De son côté, la loi n° 10 du Conseil de Contrôle pour l'Allemagne stipule :

« Chacun des cas suivants représente un crime :
... *d)* affiliation à certaines catégories d'un groupe criminel ou d'une organisation déclarée criminelle par le Tribunal militaire international. »

Ces mesures sont lourdes de conséquences pratiques. Comme le disait le Procureur Jackson devant le Tribunal, « Votre verdict contre ces organisations déclarera coupables *a priori* des milliers et des milliers de leurs membres qui se trouvent entre les mains des armées américaines et alliées » (1). Mais c'est également là une mesure exorbitante au droit commun qui exclut normalement les peines collectives. Aussi le Tribunal a-t-il pris dans son Jugement un certain nombre de mesures destinées à circonscrire la portée effective de la déclaration de criminalité.

Déjà les représentants du Ministère Public, en requérant contre les organisations, avaient précisé qu'il ne s'agissait pas de condamner indistinctement tous leurs membres (2). Le Tribunal recommande à ce sujet l'exercice d'une justice équitable. A propos du jugement des individus par les tribunaux nationaux, le jugement déclare :

« Ceci ne tend pas à prétendre que les tribunaux nationaux ou militaires qui jugeront ces individus ne feront pas usage des règles de justice appropriées. Nous nous trouvons en face d'une nouvelle procédure dont la portée est beaucoup plus vaste. Son *application, à moins de garanties convenables, peut faire naître de graves injustices.* L'article 9 on le remarquera, emploie les mots « Le Tribunal pourra déclarer », de sorte que le Tribunal est investi du pouvoir discrétionnaire de déclarer une organisation criminelle. *Ce pouvoir discrétionnaire est un pouvoir judiciaire. Il ne permet pas d'actes arbitraires.* Il doit être exercé conformément aux principes juridiques admis, et dont l'un des plus importants est celui de *la culpabilité individuelle qui exclut les sanctions collectives* » (3).

On voit que le Tribunal revient par là au principe traditionnel de

(1) *Déclaration d'ouverture, op. cit.*, p. 13.
(2) *Cf. Réquisitoire* de M. Champetier de Ribes.
(3) *Op. cit.*, p. 29.

la personnalité des peines. Le texte du Jugement écarte plus loin la responsabilité des individus enrôlés d'office dans les organisations, ou ignorants de leurs buts criminels :

> « Etant donné que la déclaration relative aux organisations et aux groupes déterminera la criminalité de leurs membres, cette définition devra exclure les personnes qui n'ont pas eu connaissance des buts ou des actes criminels de l'organisation. Elle devra exclure également ceux qui ont été mobilisés par l'Etat pour en faire partie, à moins qu'ils aient été personnellement impliqués, en qualité de membres de l'organisation, dans la perpétration d'actes déclarés criminels par l'article 6 du Statut. *La seule appartenance formelle à l'organisation ne suffit pas à elle seule pour rentrer dans le cadre de ces déclarations* » (1).

Après avoir ainsi délimité le champ d'application des responsabilités individuelles, le Tribunal formule trois recommandations relatives au régime des peines applicables aux membres des organisations condamnées. La première de ces recommandations a pour but d'assurer l'uniformité de traitement devant les tribunaux des quatre zones d'occupation. On pouvait craindre en effet que les diverses juridictions nationales imposent pour le même type d'infraction des sanctions très inégales. Afin d'éviter ces inégalités résultant du simple découpage territorial de l'Allemagne, le Tribunal recommande :

> « Qu'autant que possible soient uniformisées dans les quatre zones d'occupation en Allemagne, les classifications, sanctions et peines. L'uniformité de traitement doit, dans la mesure du possible, constituer un principe fondamental. Cela ne signifie pas, bien entendu, que le pouvoir discrétionnaire de condamner soit enlevé au Tribunal saisi d'un cas individuel, mais ce pouvoir doit rester dans les limites déterminées par rapport à la nature du crime » (2).

La deuxième recommandation vise à établir le plafond des peines par rapport à la loi de dénazification en vigueur dans certaines régions de l'Allemagne :

> « La loi n° 10, à laquelle on s'est déjà référé, laisse le châtiment entièrement à la discrétion du Tirbunal, même pour infliger la peine de mort. Cependant la loi de dénazification du 5 mars 1946, ratifiée pour la Bavière, la Grande Hesse et le Wurtemberg, prévoit des peines précises s'appliquant au châtiment de chaque type d'infraction. Le Tribunal recom-

(1) *Jugement, op. cit.*, p. 20.
(2) *Op. cit.*, p. 29.

> mande qu'en aucun cas la peine appliquée en vertu de la loi n° 10, à un membre quelconque d'une organisation ou d'un groupe déclarés criminels par le Tribunal, ne doit dépasser la peine prévue par la loi de dénazification. Personne ne doit être puni simultanément en vertu de ces deux lois » (1).

Le Tribunal recommande enfin l'amendement dans ce sens de la loi N° 10 du Conseil de contrôle pour l'Allemagne :

> « Le Tribunal propose au Conseil de Contrôle que la loi N° 10 soit amendée en vue de prescrire des limites aux sanctions qui peuvent être infligées pour appartenance à un groupe ou à une organisation criminels, de manière à ce que la sanction n'excède pas la peine prévue par la loi de dénazification » (2).

L'ensemble de ces dispositions, réglementant la mise en jeu des responsabilités individuelles et le régime des peines, atténue la gravité des conséquences qu'auraient pu avoir, pour un nombre considérable de personnes, la déclaration de criminalité des grandes organisations nazies. Cette initiative du Tribunal semble, en droit comme en fait, particulièrement heureuse. On peut simplement regretter que cette tentative d'unification du droit pénal à l'égard des membres des organisations, n'ait pas été étendue par le Tribunal à l'ensemble de la matière des crimes de guerre. On aurait ainsi évité, dans l'application des principes de la Déclaration de Moscou, beaucoup d'hésitations et d'incohérences (3).

Mais, pour s'en tenir au Procès de Nuremberg, les solutions apportées par le Tribunal en matière de responsabilités individuelles prouvent que les principes du droit commun ont été respectés dans toute la mesure où ils sont compatibles avec les exigences particulières à l'ordre international.

---

(1) *Id.*
(2) *Id.*
(3) *Cf. infra*, troisième partie.

CHAPITRE V

Détermination du droit applicable

La détermination du droit applicable commande nécessairement le choix de la juridiction compétente. Si les Alliés avaient décidé de faire juger les criminels de guerre au regard du droit allemand, le choix d'un Tribunal allemand se serait imposé. De même, s'ils avaient inculpé les accusés pour violation du droit interne des différents Etats en présence, la compétence d'une juridiction nationale, ou tout au plus d'une juridiction mixte, eut été suffisante. Au contraire, en optant pour un Tribunal international, les Alliés ont nettement manifesté leur volonté de faire application du droit international. Cette solution ressort d'ailleurs de l'article 6 du Statut qui, selon le texte du Jugement, « *exprime le droit international en vigueur au moment de sa création* » (1).

Le problème de la légitimité des sanctions étant résolu, il reste maintenant à apprécier le fondement juridique des incriminations formulées par le Statut. Mais il sera indispensable, également, de contrôler l'application par le Tribunal du droit qui lui était imposé par le texte du Statut. Nous aurons l'occasion, à ce sujet, de confronter l'interprétation restrictive du Tribunal avec l'interprétation extensive du Ministère Public.

1. — La notion de complot

L'article 6 du Statut définit les trois catégories d'infractions suivantes : crimes contre la paix, crimes de guerre et crimes contre l'humanité. Cependant, le dernier paragraphe du même article met en cause la responsabilité de tous « les dirigeants, organisateurs, provocateurs ou complices qui ont pris part à l'élaboration ou à l'exécution

(1) *Op. cit.*, p. 18.

d'un plan concerté ou d'un complot pour commettre l'un quelconque des crimes ci-dessus définis... »

Ce plan concerté, ou « complot », a été érigé en chef d'accusation distinct par le Ministère Public. L'idée contenue dans la phrase précitée de l'article 6 a même été considérablement développée par l'Acte d'accusation. Ce dernier précise que :

> « Tous les accusés de concert avec diverses autres personnes, ont, pendant un certain nombre d'années antérieurement au 8 mai 1945, participé en qualité de chefs, d'organisateurs, d'instigateurs ou de complices, à la *conception ou à l'exécution d'un plan concerté ou complot ayant pour objet de commettre des crimes contre la paix, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité,* ou impliquant la perpétration de ces crimes tels qu'ils sont définis dans le Statut de ce tribunal. » (1)

D'après l'Acte d'accusation, le complot recouvre donc l'exécution des trois catégories de crimes prévus par le Statut. Mais il constitue également une infraction distincte dont le texte de l'Acte d'accusation analyse les éléments spécifiques :

> A) Le Parti nazi, noyau central du complot.
> B) Objectifs et méthodes générales du complot.
> C) Utilisation de la doctrine au service du complot.
> D) Acquisition du Contrôle totalitaire de l'Allemagne au point de vue politique.
> E) Acquisition du Contrôle totalitaire en Allemagne dans le domaine économique, et plan économique de militarisation en vue d'une guerre d'agression.
> F) Utilisation du contrôle nazi en vue de l'agression contre l'étranger.
> G) Crimes de guerre et crimes contre l'humanité commis en cours d'exécution du complot dont les conspirateurs sont responsables (2).

La simple énumération de ces éléments du complot suffit à démontrer que l'accusation s'étend à l'activité de tous les secteurs de la vie du Reich, pendant et *avant* la guerre. Tout l'appareil gouvernemental allemand, depuis la prise du pouvoir par le nazisme en 1933, est considéré comme une vaste machinerie criminelle. La conséquence logique de cette inculpation doit être l'appréciation extrêmement large des responsabilités individuelles : Tout individu, toute organisation, dont la participation au complot aura pu être établie — et il suffira

---

(1) *Acte d'accusation, op. cit.,* p. 2.
(2) *Acte d'accusation,* op. cit., pp. 2-7.

pour cela de prouver leur appartenance à l'un des organes directeurs de l'Etat — pourront être condamnés, même si leur culpabilité n'a pas été prouvée à l'égard des trois catégories de crimes prévus par le Statut. Comme le dit le texte du Jugement : « D'après l'Acte d'accusation, toute contribution effective à l'activité du parti et du gouvernement nazi constitue la participation au complot qui est en soi un crime » (1). C'est en ce sens qu'on peut parler d'interprétation extensive du Statut par l'Accusation.

Cette thèse a été défendue par les différents représentants du Ministère Public : Le Général Roudenko déclare par exemple :

> « Nous imputons à ces accusés l'organisation, la provocation, l'exécution, la réalisation directe par eux-mêmes et par leurs agents, d'un plan criminel prémédité. Ils ont mis sur pieds, pour servir à la réalisation de ce plan, tout le mécanisme de l'Etat nazi, avec toutes ses institutions et organisations, l'armée, la police, ce qu'on nomme les institutions publiques... » (2).

Et le Procureur soviétique précise plus loin à propos des crimes contre l'humanité :

> « Dans la qualification du crime faisant l'objet du quatrième chef d'accusation, l'Acte d'accusation spécifie avec raison que le plan même, ou la conjuration, fut organisé aussi en vue de commettre des crimes contre l'humanité. Les conspirateurs nazis ont commencé à commettre des crimes contre l'humanité à partir du moment où le parti nazi fut formé » (3).

L'accusation de complot, d'après l'accusation, s'étend donc bien au-delà des actes illicites commis au cours des hostilités. De son côté, le Procureur Jackson écrit dans son réquisitoire :

> « Le crime central, dans ce type de crime, la cheville ouvrière qui les relie tous ensemble, est le complot en vue de faire une guerre d'agression » (4).

et plus loin,

> « ...chaque partie du plan était intimement reliée à toutes les autres » (5).

L'accusation de complot a donc été nettement formulée et soutenue par le Ministère Public.

---

(1) *Jugement, op. cit.*, p. 20.
(2) *Déclaration d'ouverture, op. cit.*, pp. 1-2.
(3) *Déclaration d'ouverture, op. cit.*, p. 29.
(4) *Réquisitoire*, p. 13.
(5) *Id.*, p. 30.

Par contre, le Tribunal, s'appuyant sur une interprétation restrictive des termes du Statut, n'a pas crû devoir retenir le complot comme chef d'accusation distinct. Le Tribunal relie d'abord l'accusation de complot à celle de guerre d'agression : « il y a lieu », dit-il », de réunir la question de l'existence d'un plan concerté avec celle des guerres d'agression » (1). Puis, après avoir longuement étudié la préparation, le développement et l'exécution de la guerre d'agression, et justifié à cet égard la notion de complot, le Tribunal conclut :

> « Le premier chef d'accusation ne vise pas seulement le complot relatif à la guerre d'agression : il fait mention d'un complot relatif aux crimes de guerre et aux crimes contre l'humanité. Mais le Statut ne contient rien de semblable. L'article 6 dispose : « Les chefs, les organisateurs, les instigateurs et les complices participant à la préparation ou à l'exécution d'un plan concerté ou complot relatif à la perpétration d'un des crimes précités, sont responsables de tous les actes commis par quiconque en exécution de ce plan ». *Le Tribunal estime que ces mots n'ont pas pour objet d'ajouter une infraction distincte aux crimes précédemment énumérés.* Leur seul but est de déterminer les personnes qui seront rendues responsables de participation au plan concerté. Aussi le Tribunal négligera-t-il désormais l'inculpation de complot en vue de commettre des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. *Le plan concerté n'est considéré qu'à l'égard des guerres d'agression* » (2).

Le Tribunal a donc délibérément restreint la notion de complot. Elle a été, selon l'expression même de M. le Professeur Donnedieu de Vabres, « vidée de son contenu ». En effet, poursuit l'ancien juge au Tribunal militaire international, « le complot réduit à la notion d'un *plan concerté* en vue de commettre tel ou tel acte d'agression nettement déterminé, s'identifie avec la notion, et même avec une notion assez étroite, de la complicité » (3).

Sans doute peut-on louer les juges de s'en être tenus à la lettre du Statut et d'avoir ramené à une notion de droit commun un chef d'accusation aussi vaste et imprécis que celui de complot pour l'exécution de crimes contre la paix, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité. Mais il faut souligner également les conséquences très rigoureuses que le Tribunal a déduites de son attitude. Comme l'a noté M. Henri Monneray (4) l'examen des sentences individuelles fait res-

---

(1) *Jugement*, p. 9.
(2) *Jugement*, p. 20.
(3) *Conférence sur le Procès de Nuremberg*, publiée par l'Association des Etudes internationales, Paris 1947.
(4) *L'appréciation des responsabilités individuelles par le Tribunal de Nuremberg* « Le Monde », 16 octobre 1946.

sortir deux points : en jumelant la notion de complot avec celle de guerre d'agression, le Tribunal écarte la responsabilité de tous ceux qui n'ont pas concouru à l'établissement d'un plan d'agression ; d'autre part, la substitution de la notion de complicité à celle de complot conduit à une interprétation tout à fait restrictive de la participation au plan d'agression. Les trois acquittements prononcés par le Tribunal en sont une illustration probante : le relèvement économique de l'Allemagne, œuvre du Docteur Schacht, les campagnes de propagande, orchestrées par Fritszche, l'activité diplomatique de Von Papen, ne furent pas retenus comme des motifs de responsabilités suffisants, parce que ces diverses activités n'ont pas été considérées par le Tribunal comme des éléments du plan d'agression (1). On sait d'ailleurs que ces trois acquittements, ainsi que plusieurs autres sentences, ont été désapprouvés par le Juge russe, M. Nikitchenko, dont l'opinion dissidente a été annexée au texte du Jugement (2).

On peut regretter qu'une large partie de l'accusation ait été ainsi abandonnée par le Tribunal. Sans doute, il n'est pas question d'apprécier ici les éléments de fait qui ont pu orienter la décision des juges. Mais il semble que le Tribunal aurait pu, sans contredire aux dispositions du Statut ni tomber dans l'arbitraire, s'appuyer sur une interprétation plus compréhensive de la notion de complot. Les conditions de la guerre moderne font que toutes les énergies d'un pays doivent être mobilisées très longtemps à l'avance en vue du déclenchement des hostilités. La guerre d'agression n'est en réalité que le résultat d'une longue préparation, militaire, économique, et idéologique. Si l'on veut châtier tous les responsables, il est juste que tous ceux qui ont pris part, sous une forme ou sous une autre, à la préparation de ce crime, soient condamnés au même titre que ceux qui ont pris la décision, à un moment donné, de l'ouverture des hostilités. Une des grandes leçons des débats de Nuremberg aura été justement de montrer la coordination indispensable de tous les organes de l'Etat dans la conception et la réalisation d'une activité criminelle. Il est regrettable que le Tribunal n'ait pas tiré de cette constatation les conclusions nécessaires.

---

(1) Le Jugement déclare par exemple à propos de Von Papen :
« D'après le Statut, Von Papen ne pourrait être considéré comme coupable que s'il avait participé à la préparation d'une guerre d'agression. Or rien ne montre qu'il ait joué un rôle dans le plan général en vertu duquel l'occupation de l'Autriche n'était qu'une étape vers des opérations agressives ultérieures, voire même dans le plan consistant à occuper l'Autriche pour une guerre d'agression, si elle s'avérait nécessaire. Un doute subsiste donc sur ses véritables intentions et le véritable caractère de son activité ; en conséquence le Tribunal ne peut retenir qu'il ait fait partie du plan concerté visé par le premier chef de l'Acte d'accusation, ni qu'il ait participé à la préparation des guerres d'agression visées par le dernier chef de l'Acte d'accusation ».

(2) *Cf.* Texte anglais du Jugement, p. 132 et sequ. (*His. Majest'ys stationery office,* Miscellaneous, n° 12, London, 1946).

Mais il faut reconnaître aussi que le droit positif ne fournissait pas beaucoup d'indications dans ce sens. C'est pour avoir conformé son interprétation du Statut au droit en vigueur que le Tribunal a reculé devant les innovations souhaitables. Nous verrons que le même souci l'a conduit à une conception également restrictive des crimes contre la paix et surtout des crimes contre l'humanité.

2. — Les crimes contre la paix

L'article 6 du Statut définit ainsi les crimes contre la paix :

> « ...direction, préparation, déclenchement, ou poursuite d'une guerre d'agression, ou d'une guerre de violation des traités, assurances ou accords internationaux, ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un quelconque des actes qui précèdent. »

Ce chef d'accusation est de beaucoup le plus important et c'est manifestement autour de lui que se concentre tout l'intérêt du Procès de Nuremberg. Ce fait a été reconnu par le Tribunal lui-même dans son jugement :

> « L'inculpation selon laquelle les accusés auraient préparé et poursuivi des guerres d'agression est capitale. La guerre est un mal dont les conséquences ne se limitent pas aux seuls Etats belligérants, mais affectent le monde tout entier. Déclencher une guerre d'agression n'est donc pas seulement un crime d'ordre international, c'est le crime international suprême ne différant des autres crimes de guerre que du fait qu'il les contient tous » (1).

Mais ce n'est pas seulement en raison de leur gravité que les actes d'agression méritent de retenir l'attention ; c'est surtout par la reconnaissance qui a été consacrée au Procès de Nuremberg de leur caractère criminel. Les crimes de guerre ordinaires — meurtres, pillage, etc... — peuvent généralement s'analyser en crimes de droit commun. Lorsque le problème de la sanction vient à surgir, ce sont surtout. comme nous l'avons déjà vu, des difficultés relatives à l'attribution de la compétence répressive qui apparaissent à leur sujet. En ce qui concerne les crimes contre la paix, le problème est beaucoup plus délicat : il s'agit là, nécessairement, d'une infraction distincte, particulière à l'ordre international, qui n'a donc aucun équivalent dans les législations pénales internes. Les précédents eux-mêmes, il faut le reconnaître, font défaut. Nous avons vu antérieurement l'échec de la procédure

(1) *Jugement*, p. 9.

entreprise en 1919 contre Guillaume II et le caractère essentiellement *moral* des poursuites intentées contre lui (1). Au contraire, le Statut du Tribunal militaire international se place sur un plan exclusivement juridique. Il ne s'agit plus d' « offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités », mais bien de crimes au regard du droit international.

Sur quels arguments peut donc s'appuyer la qualification pénale des faits rangés par le Statut sous le titre de « crimes contre la paix » ?

Ce problème a été longuement étudié par le Ministère Public, et spécialement par Sir Hartley Shawcross dans son exposé introductif, ainsi que par le Tribunal dans son jugement. Ici encore, il semble que seuls les principes en vigueur dans l'ordre international puissent conduire à une solution satisfaisante.

Faute d'un organe législatif international, il n'existe pas en effet de loi, au sens où l'on entend cette expression dans l'ordre interne, portant condamnation de la guerre d'agression. Mais on doit reconnaître par contre, l'existence d'une coutume en formation dans ce sens. Comme l'écrit M. Sheldon Glueck :

> « Quand on passe en revue les nombreuses manifestations d'accord international à la plupart desquelles l'Allemagne se trouvait partie — promettant solennellement la non-agression à l'égard des Etats voisins, condamnant la guerre d'agression comme un crime international, on peut raisonnablement conclure que le temps était arrivé dans la vie des nations civilisées où une coutume internationale en viendrait à tenir la guerre d'agression comme crime international » (2).

Les textes auxquels on peut faire appel dans ce sens, nous l'avons déjà vu, sont les suivants :

1) Pacte de la Société des Nations (Articles 10, 11, 12, 13, 15, 16).

> Article 10 : « Les membres de la Société s'engagent à respecter et à maintenir contre toute agression extérieure l'intégrité territoriale et l'indépendance politique présente de tous les membres de la Société... »

2) Protocole de Genève (1924).

> Préambule : « La guerre d'agression constitue une infraction à la solidarité et un crime international.
>
> Article 2 : « Les Etats conviennent qu'en aucun cas ils ne doivent recourir à la guerre, ni entre eux, ni contre tout Etat qui, le cas échéant, accepterait les obligations ci-après définies ».

---

(1) *Cf supra*, p. 24 et article 227 du Traité de Versailles.
(2) *The Nuremberg Trial and agressive war*, « Harward Law Review », février 1946, p. 407.

3) Déclaration de la VIII[e] Assemblée de la S. D. N. (1927).

Article 1[er] : « Toute guerre d'agression est et demeure interdite ».

4) Accords de Locarno (1925).

Article 2 : Les Etats intéressés « s'engagent réciproquement à ne se livrer de part et d'autre à aucune attaque ou invasion, et à ne recourir de part et d'autre en aucun cas à la guerre ».

5) VI[e] Conférence panaméricaine (1928).

Article 1[er] : « Toute guerre d'agression sera considérée comme illégale, et, par conséquent, interdite ».

6) Pacte de non agression et de conciliation, Rio de Janeiro (1933).

Article 1[er] : « Les Hautes Puissances contractantes déclarent solennellement qu'elles condamnent les guerres d'agression dans leurs relations mutuelles et avec d'autres Etats... »

7) Les Conventions de Londres de juillet 1933, qui comportent une définition de l'agresseur.

8) Enfin et surtout le *Pacte Briand-Kellogg* (1928) qui, malgré ses imperfections contient la formule la plus nette et la plus générale de renonciation à la guerre d'agression :

Article 1[er] : « Les Hautes parties contractantes déclarent solennellement au nom de leurs peuples respectifs qu'elles condamnent le recours à la guerre pour le règlement des différends internationaux et y renoncent en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles ».

Ces divers textes constituent les éléments, incohérents peut-être, mais indiscutables, d'une coutume en formation ; et cette coutume, d'après les sources du droit international généralement admises, devait avoir force de loi en 1939. Le Statut du Tribunal Militaire international, et les Juges qui l'ont appliqué, n'ont fait que reconnaître et sanctionner l'existence de cette coutume, par un processus tout à fait normal en droit international. « Par la reconnaissance dont elle est l'objet », écrit le Professeur Basdevant, « une règle devient règle de droit positif. Cette reconnaissance peut être le fait des Etats, et certains auteurs ne prétendent retenir que celle-là comme source d'autorité du droit international positif ; mais cette vue est trop étroite : la reconnaissance peut émaner du juge international ou d'un organe international de la Société des Nations ; elle peut être trouvée aussi dans les énonciations de la doctrine... » (1)

---

(1) *Règles générales du droit de la paix*, Académie de droit international. « Recueil des cours », 1936, t. IV, pp. 479-480.

Il n'y a donc pas eu, à Nuremberg, promulgation d'un droit nouveau rétroactif, mais simplement reconnaissance et application du droit en vigueur. La qualification des faits prévus par le Statut était acquise antérieurement à leur perpétration par les accusés. On peut donc conclure avec Murray, C. Bernays : « Ce qui se passe à Nuremberg n'est pas une révolution dans la loi, c'est une révolution dans l'application de la loi » (1).

Il n'en reste pas moins que cette révolution est d'une importance considérable : la reconnaissance de la guerre d'agression comme crime international, jointe à l'admission des responsabilités individuelles, a pour effet de soumettre les Chefs d'Etat et leurs collaborateurs directs à des sanctions pénales auxquelles ils avaient jusqu'ici échappé. Ce n'est pas là seulement une renaissance du concept moral de juste guerre ; c'est la conséquence juridique normale de la disparition de la souveraineté absolue de l'Etat. Et l'on peut légitimement penser que cette soumission de l'Etat au droit constitue la préface nécessaire à l'institution d'un ordre juridique international.

Il faut noter toutefois que le Tribunal n'a pas donné à ce principe toute l'extension désirable. La tâche la plus urgente, en vue de la répression des actes d'agression, eût été d'abord de définir avec exactitude ce qu'on entend par « agression ». Les Conventions de Londres, de juillet 1933, avaient donné à cet égard des indications valables (2). Mais le Statut, par contre, ne comportait aucune définition semblable. Le Procureur Jackson, déplorant cette lacune, proposait, dans sa Déclaration d'ouverture de « qualifier agresseur l'Etat qui le premier commet un des actes suivants :

1° Déclaration de guerre à un autre Etat.

2° Agression armée contre le territoire d'un autre Etat.

3° Agression contre le territoire d'un autre Etat, à l'aide de forces terrestres, navales ou aériennes, avec ou sans déclaration de guerre.

4° Mesures pour soutenir les bandes armées dans le territoire d'autres Etats ou refus, malgré la demande du pays attaqué, de prendre des mesures dans son territoire, de retirer à ces bandes tout appui ou protection ».

Cette définition est très extensive et déborde largement le cadre des événements survenus depuis le 1er septembre 1939. De son côté, l'Acte d'accusation dresse ainsi la liste des violations du droit international commises par les accusés :

— Violation des Conventions de La Haye de 1899 et de 1907 concernant le règlement pacifique des différends internationaux ;

— Violation de la Convention n° 3 de La Haye 1907, relative à l'ouverture des hostilités ;

---

(1) *The legal basis of the Nuremberg Trials* « Reader's Digest », mars 1946, p. 31.

(2) *Cf. supra,* p. 51.

— Violation de la Convention de La Haye n° 5, 1907, concernant les droits et devoirs des puissances et des personnes neutres ;

— Violation du Traité de Versailles du 28 juin 1919 ;

— Violation du Traité entre les Etats-Unis et l'Allemagne rétablissant les relations amicales, signé à Berlin le 25 août 1921 ;

— Violation des Traités de garantie et d'arbitrage signés à Locarno, le 16 octobre 1925 ;

— Violation des Conventions d'arbitrage et de conciliation signées avec les Pays-Bas (20 mai 1926), le Danemark (2 juin 1926) et le Luxembourg (11 septembre 1929) ;

— Violation du Pacte Briand-Kellogg (27 août 1928) ;

— Violation de la déclaration de non-agression intervenue entre l'Allemagne et la Pologne, le 26 janvier 1934 ;

— Violation de l'accord austro-allemand du 11 juillet 1936 ;

— Violation des assurances allemandes données le 30 janvier 1937, le 28 avril 1939, le 26 août 1939 et le 6 octobre 1939 de respecter la neutralité, l'intégrité territoriale et l'inviolabilité de la Belgique ;

— Violation des assurances données le 11 mars 1938 à la Tchécoslovaquie.

— Violation de l'accord de Munich et annexes du 29 septembre 1938 ;

— Violation des assurances données par l'Allemagne le 3 septembre 1939, le 28 avril 1939 et le 6 octobre 1939 de respecter la souveraineté et l'indépendance de la Norvège ;

— Violation des assurances données par l'Allemagne le 28 avril 1939 et le 26 août 1939 au sujet de la neutralité et de l'inviolabilité du territoire du Luxembourg ;

— Violation du Traité de non-agression entre l'Allemagne et le Danemark, signé à Berlin le 31 mai 1939 ;

— Violation du Traité de non-agression signé entre l'Allemagne et l'U. R. S. S. le 23 août 1939 ;

— Violation des assurances données par l'Allemagne le 6 octobre 1939 concernant le respect de la neutralité et de l'intégrité territoriales de la Yougoslavie (1).

Cette liste est impressionnante : même si chacune de ces violations du droit international n'est pas retenue comme crime contre la paix, toutes sont reliées entre elles par l'accusation du complot, admise par le Tribunal, et deviennent ainsi les éléments constitutifs du crime de guerre d'agression. L'interprétation du Ministère Public conduit donc à une définition extensive de l'agression et à une large appréciation des responsabilités individuelles.

Il semble au contraire que le Tribunal ait établi entre ces différentes infractions une discrimination importante. Toutes les violations du droit international antérieures à l'agression contre la Pologne,

(1) *Cf. Acte d'accusation,* pp. 24-27.

du 1er septembre 1939, ne sont retenues qu'à titre d'étapes du complot mais ne sont pas considérées comme de véritables actes d'agression. Le cas est particulièrement net pour les accusés Von Papen et Seyss-Inquart qui n'ont pas été reconnus coupables de crimes contre la paix bien qu'ayant participé activement à l'opération d'annexion de l'Autriche. Il aurait fallu, d'après l'argumentation assez subtile du Tribunal, que les accusés sachent que « l'occupation de l'Autriche n'était qu'une étape vers des opérations agressives ultérieures » (1) pour que leur activité fût déclarée criminelle. Seuls les actes commis à partir de l'ouverture des hostilités constituent donc, aux yeux du Tribunal, des crimes d'agression susceptibles de donner lieu à responsabilité pénale.

On peut s'étonner de cette discrimination introduite par le Tribunal entre des infractions dont un grand nombre constituaient effectivement des actes d'agression. Il semble que la seule intervention d'opérations militaires ne puisse être un critère satisfaisant pour déterminer les actes d'agression. D'après les critères fournis par le texte des Conventions de Londres de juillet 1933, l'occupation de l'Autriche, le dépècement de la Tchécoslovaquie constituaient des actes d'agression au même titre que l'invasion de la Pologne. Si ces deux opérations ont été effectuées par des moyens « pacifiques », c'est uniquement en raison de la passivité des principaux Etats intéressés.

Il semble même que ce soit cette considération de fait qui ait guidé en dernier ressort l'interprétation du Tribunal. Ce dernier n'a pas voulu retenir comme actes d'agression toutes les infractions au droit international qui avaient été entérinées expressément ou tacitement par la Société internationale. C'est seulement à partir du jour où les Etats intéressés se sont effectivement dressés contre l'agresseur que les actes d'agression ont été retenus comme « crimes contre la paix » au sens du Statut. Tous les actes antérieurs n'ont été considérés que comme éléments du « complot » — notion confuse dont on sait que le Tribunal a fait un usage tout à fait restrictif.

On peut apprécier le légitime souci du Tribunal de s'être conformé à la réalité historique en donnant de la notion d'agression l'interprétation commandée par l'attitude effective des Etats siégeant au banc de l'accusation à Nuremberg. Ici encore le Tribunal s'est trouvé limité par l'imperfection du système de droit existant, l'absence de définition précise des actes incriminés et même la faiblesse politique des principaux Etats intéressés. Mais quelle que soit l'opportunité du parti adopté par le Tribunal, on ne saurait dans l'avenir se contenter d'une solution aussi empirique. Tout en laissant au Juge la liberté d'appréciation des faits, il importe d'établir au préalable une qualification précise des infractions afin que toute agression puisse être objectivement sanctionnée.

(1) *Cf. Jugement*, p. 52.

3. — Les crimes de guerre

La qualification pénale des crimes de guerre, définie par l'art. 6 du Statut, semble beaucoup mieux établie que celle des crimes contre la paix. L'accusation peut en effet s'appuyer sur deux textes importants et très complets : les Conventions de La Haye de 1907 et la Convention de Genève de 1929. Ces deux textes constituent l'essentiel de la réglementation de la conduite des hostilités. Cependant, un certain nombre de questions préalables sont à résoudre avant d'étudier l'application par le Tribunal de Nuremberg de ces deux conventions.

On a d'abord soutenu qu'en raison de la clause de participation générale inscrite à l'art. 2, la IV[e] Convention de La Haye de 1907, concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, n'était pas applicable au cours du conflit, puisque certains Etats belligérants n'étaient pas signataires de la dite Convention (1). Ce raisonnement est exact, *sricto sensu*. Mais on peut alors faire appel à la Convention de La Haye de 1899, dont le texte est à peu près identique ; d'autre part, il faut reconnaître aux Conventions de 1907 la valeur d'une règle coutumière qui a été également respectée par les belligérants au cours des deux guerres mondiales. La clause de participation générale ne peut donc pas constituer un obstacle à la qualification des crimes de guerre, au regard des Conventions de La Haye.

La défense a prétendu par ailleurs, selon le texte du Jugement, « que, dans la plupart des pays occupés par lui pendant la guerre, le Reich allemand échappait aux règles de la guerre terrestre. De ces pays il avait assumé la direction complète et se les était incorporés. Il pouvait les traiter comme faisant partie de l'Allemagne » (2). Ainsi, les crimes de guerre commis dans les territoires occupés seraient couverts par l'exercice de la souveraineté de l'Etat occupant et échapperaient à la répression pénale. Le Tribunal a répliqué à cette thèse que « les effets de l'occupation sont exclus tant qu'une armée se bat pour la défense du territoire » (3). Il aurait pu se contenter de rappeler qu'en tout état de cause le droit international a primauté sur le droit interne et sur la loi de l'occupant. Les modalités de l'occupation militaire ont précisément été définies dans la IV[e] Convention de La Haye sur les lois et coutumes de la guerre sur terre. Aucun motif d'irresponsabilité ne peut donc être invoqué du fait de l'occupation exercée par les troupes allemandes.

On a enfin soulevé, à propos des règles gouvernant la conduite des hostilités, une importante question de principe. Certains auteurs ont prétendu que ces règles ne s'appliquaient qu'aux cas de guerres légitimes et qu'elles devaient être suspendues si les hostilités avaient été

---

(1) Italie et U. R. S. S.
(2) *Jugement*, p. 29.
(3) *Jugement*, p. 29.

ouvertes illégalement. Il est exact que l'abolition de la compétence de guerre impose une transformation de la nature juridique des conflits. M. le Professeur Scelle propose, par exemple, d'analyser les opérations entreprises contre l'agresseur, comme une opération de police dûment réglementée (1). Cette interprétation est sans doute plus conforme à la situation juridique nouvelle créée par l'interdiction du recours à la guerre, mais elle supposerait une réglementation positive qui n'a pas encore été édictée. Jusqu'à ce que cette réglementation nouvelle ait été introduite en droit international, il semble préférable de s'en tenir à la réglementation ancienne qui oppose un frein salutaire au développement des hostilités. La guerre reste toujours la guerre et les lois qui la régissent actuellement demeurent nécessairement applicables quelles que soient les causes ou la nature du conflit. « Il en est ainsi », précise le Professeur Lauterpacht, « même si la déclaration de guerre constitue, *ipso facto*, une violation du droit international, lorsqu'un belligérant déclare la guerre à un Etat neutre qui lui a refusé le passage de ses troupes ou bien quand un Etat entre en guerre en violation patente des obligations contractées sous le Pacte de la S. D. N. ou le Traité général de renonciation à la guerre » (2).

C'est là, semble-t-il, une solution de bon sens qui permet à la fois de limiter les maux de la guerre et d'exercer par la suite les sanctions appropriées.

Ces questions préalables étant résolues, il faut maintenant rechercher sur quelle base a été établie la qualification pénale des actes rangés sous le titre de « crimes de guerre ». On se souvient que les premières discussions doctrinales sur ce sujet avaient abouti à deux solutions différentes : les uns proposaient d'assimiler les crimes de guerre aux crimes de droit commun et d'en confier la répression aux tribunaux internes ; les autres, au contraire, faisaient des crimes de guerre de véritables infractions au droit international, justiciables d'un tribunal international. La « Commission des responsabilités des auteurs de la guerre et sanctions », avait opté manifestement pour la seconde solution. C'est également dans ce sens qu'ont tranché les auteurs du Statut et les membres du Ministère Public. L'article 6 (b) du Statut dispose :

> « Les crimes de guerre, c'est-à-dire les *violations des lois et coutumes de la guerre*. Ces violations comprennent, sans y être limitées, l'assassinat, les mauvais traitements ou la déportation pour des travaux forcés, ou pour tout autre but, des populations civiles dans les territoires occupés, l'assassinat ou les mauvais traitements des prisonniers de guerre ou des personnes en mer, l'exécution des otages, le pillage des biens

(1) *Cf. Manuel élémentaire de droit international, op. cit.*, p. 650.
(2) *Oppenheim's International Law*, t. II, p. 174.

publics ou privés, la destruction sans motif des villes et des villages ou la dévastation que ne justifient pas les exigences militaires ».

Tous ces actes constituent en eux-mêmes des infractions de droit commun, mais ils ont été repris et incriminés par l'acte d'accusation en tant que violations du droit international.

A. — Meurtres et mauvais traitement des civils originaires ou habitants des territoires occupés ou en haute mer (violation de l'art. 46 du règlement de La Haye 1907) ;

B. — Déportation pour travail forcé, et dans d'autres buts, des civils originaires des pays occupés et y habitant (violation de l'art. 46 du règlement de La Haye 1907) ;

C. — Meurtres et mauvais traitement de prisonniers de guerre et autres membres des forces armées des pays avec lesquels l'Allemagne était en guerre, et des personnes en haute mer (violation des art. 4, 5, 6 et 7 du règlement de La Haye de 1907 et des art. 2, 3, 4 et 6 de la Convention de Genève de 1929) ;

D. — Meurtres d'otages (violation de l'art. 50 du règlement de La Haye 1907) ;

E. — Pillages des biens publics et privés (violation des art. 46-56 du Règlement de La Haye 1907) ;

F. — Sanctions collectives (violation de l'art. 50 du règlement de La Haye 1907) ;

G. — Destruction sans raison des cités, villes et villages et dévastations non justifiées par les nécessités militaires (violation des art. 46 et 50 du règlement de La Haye 1907) ;

H. — Mobilisation des travailleurs civils (violation des art. 46 et 52 du règlement de La Haye 1907) ;

I. — Germanisation des territoires occupés (violation des art. 43, 46, 55 et 56 du règlement de La Haye 1907) (1).

Il faut noter cependant que tous ces actes ont été simultanément qualifiés par l'Acte d'Accusation de violations des « principes généraux du droit pénal tels qu'ils dérivent du droit pénal de toutes les nations civilisées » et du « droit pénal interne des pays dans lesquels de tels crimes furent commis ». Ainsi ressort le caractère complexe des crimes de guerre qui apparaissent simultanément comme des crimes de droit commun en raison de leur nature propre et comme des infractions internationales en raisons des circonstances dans lesquelles ils furent commis. Il semble bien toutefois que ce second caractère l'ait emporté sur le premier. Le Tribunal déclare dans son Jugement : « *...dès avant le Statut, les crimes de guerre énumérés par l'art.* 6 (b) *tenaient du droit international leur qualification de crimes de guerre* » (2). Si les débats ont fait ressortir leur nature complexe, les crimes

(1) *Cf. Acte d'accusation,* pp. 8-17.
(2) *Cf. Jugement,* p. 28.

de guerre ont bien été envisagés au cours du Procès de Nuremberg comme des infractions internationales et sanctionnés comme tels.

Nous verrons cependant que cette solution n'a pas été généralisée. Le Tribunal de Nuremberg n'avait à apprécier que la responsabilité des « dirigeants, organisateurs, provocateurs ou complices » — pour reprendre les termes de l'art. 6 du Statut — dont les ordres impliquaient l'exécution de crimes de guerre. Mais les simples exécutants ont été le plus souvent considérés comme des criminels de droit commun et soumis à la juridiction des tribunaux nationaux. Cette dualité de régime peut difficilement s'expliquer par le seul partage des responsabilités entre l'ordonnateur et l'exécutant et non plus, semble-t-il, par le jeu normal des règles de compétence territoriale ou personnelle. En réalité la répression des crimes de guerre — au sens de l'art. 6 (b) du Statut — soulève des questions très délicates de qualification et de compétence qui n'ont pas été complètement résolues à l'issue de la seconde guerre mondiale. L'incohérence des solutions proposées appelle, comme nous le verrons, une refonte complète du régime juridique des crimes de guerre.

4. — Les crimes contre l'humanité

Le paragraphe (c) de l'art. 6 du Statut fait apparaître une troisième catégorie d'infractions sous le titre de « crimes contre l'humanité ». Cette expression surprend tout d'abord car elle est étrangère au vocabulaire du droit pénal interne comme à celui des Conventions internationales. Afin d'en analyser le contenu, il faut suivre son itinéraire à travers les interprétations successives du Statut, du Ministère Public et du Tribunal.

L'art. 6 (c) du Statut définit ainsi les crimes contre l'humanité :

> « L'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, lorsque ces actes ou persécutions, qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne des pays où ils ont été perpétrés, ont été commis à la suite de tout crime rentrant dans la compétence du Tribunal ou en liaison avec ce crime. »

D'après cette définition, les éléments caractéristiques du crime contre l'humanité paraissent être les suivants :

1° les actes considérés concernent exclusivement les populations civiles ;

2° ces actes sont indépendants de la période des hostilités et se différencient par là des crimes de guerre ;

3° ces actes sont indépendants du droit pénal interne et se différencient par là des crimes de droit commun ;

4° ces actes ont pour cause des motifs politiques, raciaux ou religieux — ce qui les différencie à nouveau des crimes de guerre, simples violations des lois et coutumes de la guerre.

5° enfin ces actes ne peuvent être retenus comme crimes que s'ils ont été commis en relation avec un des autres crimes rentrant dans la compétence du Tribunal.

Ces éléments caractéristiques ont été choisis de façon curieuse et un peu contradictoire. D'une part en effet, le crime contre l'humanité paraît avoir une qualification beaucoup plus large que les crimes de guerre ordinaires, d'autre part son admission comme infraction punissable est subordonnée à sa liaison avec les crimes contre la paix ou les crimes de guerre. En réalité, il semble qu'on ait voulu atteindre, sous le titre de crimes contre l'humanité, les infractions commises à l'intérieur de l'Allemagne, avant et pendant la guerre, et ne rentrant pas dans la catégorie bien définie des crimes de guerre ; mais pour fixer des limites à cette nouvelle catégorie d'infractions, le Statut exige que soit établie la relation de ces crimes avec le déclenchement ou la conduite de la guerre d'agression. Nous verrons que le Tribunal a fait un usage singulièrement restrictif de cette dernière exigence.

L'Acte d'Accusation n'a pas tiré de cette définition toutes les conclusions qu'on pouvait attendre. Après avoir insisté judicieusement sur la liaison de ces crimes avec le chef d'accusation de complot et déclaré que « les méthodes et crimes faisaient partie implicite ou intégrante d'une ligne de conduite systématique » (1), l'Acte d'Accusation propose de se reporter à la liste précédemment établie des crimes de guerre « qui constituent également des crimes contre l'humanité » (2). L'Acte d'Accusation ne retient donc comme infractions distinctes constituant des crimes contre l'humanité que les infractions suivantes :

A. — Meurtres, exterminations, asservissements, déportations et autres actes inhumains commis contre les populations civiles avant et pendant la guerre ;

B. — Persécution pour raisons politiques, raciales et religieuses en exécution directe ou indirecte du plan concerté exposé au chef d'accusation n° 1 de l'acte (3).

Cette liste de crimes recouvre, évidemment, une quantité d'infractions considérable, mais la confusion établie par le Ministère Public entre les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité n'en est pas moins regrettable. L'accusation n'a pas défini avec une précision suffisante la notion complexe de crimes contre l'humanité.

---

(1) *Cf. Acte d'Accusation,* p. 17.
(2) *Id.*
(3) *Id.*

De son côté, le Tribunal a tranché la difficulté en interprétant de façon nettement restrictive l'art. 6 (c) du Statut. Le Jugement reconnaît tout d'abord que des infractions de toute nature on été commises à l'intérieur même de l'Allemagne bien avant l'ouverture des hostilités :

> « Il est hors de doute que dès avant la guerre les adversaires politiques du nazisme subirent l'assassinat ou l'internement dans des camps de concentration ; le régime de ces camps était odieux. La terreur régnait souvent, elle était organisée et systématique. Une politique de vexations, de répression, de meurtres à l'égard des civils présumés hostiles au Gouvernement fut poursuivie sans scrupules, la persécution des Juifs sévissait déjà. » (1)

Mais le Tribunal poursuit aussitôt :

> « ...pour constituer des crimes contre l'humanité, il faut que les actes de cette nature, perpétrés avant la guerre, fussent l'exécution d'un complot ou plan concerté, en vue de déclencher et de conduire une guerre d'agression. Il faut, tout au moins, qu'ils soient en rapport avec celui-ci. Or, le Tribunal n'estime pas que la preuve de cette relation ait été faite — si révoltants et atroces que fussent parfois les actes dont il s'agit. Il ne peut donc déclarer d'une manière générale que ces faits, imputés au nazisme, et antérieurs au 1er septembre 1939, constituent, au sens du Statut, des crimes contre l'humanité.
>
> En revanche, depuis le déclenchement des hostilités, on a vu se commettre, sur une vaste échelle, des actes présentant le double caractère de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité. D'autres actes, également postérieurs au début de la guerre et visés par l'acte d'accusation, ne sont pas à proprement parler des crimes de guerre. Mais le fait qu'ils furent perpétrés en suite d'une guerre d'agression ou en rapport avec celle-ci permet de voir en eux des crimes contre l'humanité. » (2).

Il ressort de ce texte que le Tribunal a fait usage de la liaison exigée par le Statut entre les crimes contre l'humanité d'une part, les crimes de guerre et les crimes contre la paix d'autre part, pour restreindre la notion de crimes contre l'humanité en l'assimilant purement et simplement à celle de crimes commis en temps de guerre. On voit ici tout le parti que le Tribunal a tiré de son abandon de la notion de complot. Tous les actes qu'énumère le texte même du Jugement

---

(1) *Jugement*, p. 29.
(2) *Jugement*, p. 29.

n'avaient pas simplement le caractère d'une série de crimes séparés. On pouvait légitimement les considérer comme reliés entre eux par un plan d'ensemble que le Professeur Lemkin a défini ainsi sous l'appellation de « génocide » :

> « De façon générale, la génocide ne signifie pas nécessairement la destruction immédiate d'une nation. Ce terme veut plutôt signifier un plan coordonné d'une série d'agissements qui tendent à la destruction des fondements essentiels de la vie des groupes nationaux dans le but de les annihiler. Le génocide est dirigé contre le groupe national en tant qu'entité et les actions qu'il entraîne sont dirigées contre les individus non dans leurs capacités individuelles, mais en tant que membres du groupe national » (1).

Il y a dans cette définition la notion d'une infraction nouvelle, peut-être encore un peu confuse mais malheureusement conforme à la réalité contemporaine, que le Tribunal a complètement méconnue. En rattachant étroitement cette nouvelle catégorie d'infractions aux crimes contre la paix et aux crimes de guerre, le Tribunal a pratiquement « vidé de sa substance », selon l'expression même du Professeur Donnedieu de Vabres (2), la notion de crime contre l'humanité. « Les crimes contre l'humanité sont confondus avec les crimes de guerre », conclut l'ancien Juge au Tribunal Militaire international, « en sorte que *les infractions de cette nature commises avant le déclenchement des hostilités échappent à la compétence du Tribunal*, et que seuls des faits prévus et punis par le droit en vigueur sont sanctionnés. » (3)

La solution adoptée par le Tribunal est aisément explicable. S'il a refusé toute « innovation », c'est que la qualification pénale du crime contre l'humanité ne lui paraissait pas suffisamment établie. L'acte d'accusation invoque à cet égard le droit pénal intérieur et les principes généraux du droit pénal tels qu'ils dérivent du droit pénal de toutes les nations civilisées (4). Ce sont là, d'après le Tribunal, des indications trop vagues pour autoriser la qualification pénale de faits qui débordent le cadre des crimes de droit commun. Cette interprétation a été approuvée par certains auteurs, notamment par M. Blocq-Mascart qui écrit : « En tenant compte des accords préexistants et de leur esprit, il semble bien que le Tribunal de Nuremberg doive dissocier les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, mais qu'il ne puisse pas étendre la notion de crimes contre l'humanité punissables aux actes commis par les Nazis à l'encontre de leurs propres nationaux sur leur propre territoire. En considérant qu'un gouvernement

---

(1) *Axis rule in occupied Europe*, Carnegie Endowment for international peace, Washington 1944, p. 79.
(2) *Conférence sur le Procès de Nuremberg, op. cit.*, p. 10.
(3) *Id.*
(4) *Acte d'Accusation*, p. 17.

avait le droit de faire chez lui ce qu'il n'a pas le droit de faire chez les autres, on admet une sorte de dumping moral. Cette façon d'envisager une tolérance criminelle à l'intérieur d'un pays n'est certes pas satisfaisante pour la conscience. Elle paraît néanmoins la seule compatible avec les accords internationaux actuellement en vigueur. » (1)

Cette référence au droit positif n'épuise pas cependant toute la question et il semble bien que l'interprétation du Tribunal ait été par trop étroite. Il faut d'abord remarquer qu'elle est contraire aux dispositions du Statut qui prévoyaient nettement, sous l'appellation de crimes contre l'humanité, une catégorie d'infractions distincte. Comme l'écrit M. Monneray « une interprétation moins restrictive retenant le crime contre l'humanité même en dehors du crime contre la guerre ne semble pas être incompatible avec les termes de l'art. 6. » (2) Mais on pourrait alors répliquer que le Tribunal a refusé l'application des dispositions du Statut dans la mesure où elles débordaient les indications du droit positif. Il semble cependant que la reconnaissance des crimes contre l'humanité comme infractions internationales soit tout à fait désirable et puisse être autorisée par le droit contemporain. « L'époque actuelle », écrit M. Monneray, « s'oriente vers la limitation des souverainetés nationales au profit de la communauté internationale. Une interprétation moins restrictive accordant compétence à une juridiction internationale de connaître de certains actes de la politique intérieure des Etats aurait créé un précédent sérieux dans ce sens » (3). C'eût été une innovation, sans doute, mais tout à fait légitime. Si l'on admet que les Etats sont soumis au droit international, ils doivent y être soumis dans leur activité interne comme dans leur conduite à l'égard des autres membres de la société internationale. Cette obligation est implicitement contenue dans la règle qui veut que les Etats conforment leurs législations internes aux prescriptions du droit international. La sanction, par un organe de la Société internationale, des infractions commises par un Etat sur son propre territoire et à l'égard de ses nationaux est la conséquence extrême mais parfaitement logique de la primauté du droit international sur le droit interne. Sans doute en vient-on par là à l'ingérence dans la politique intérieure des Etats. Mais déjà Grotius, qui considérait les individus comme sujets du droit international, admettait le droit à l'insurrection des sujets contre leur Prince et l'intervention d'un Etat dans la vie intérieure d'un autre Etat pour sanctionner les violations du droit naturel. C'est à la même idée que correspond la notion contemporaine d'intervention d'humanité dont il faut espérer que le caractère politique,

---

(1) *La loi internationale au Procès de Nuremberg,* « Le Monde français », septembre 1946, p. 36.

(2) *L'appréciation des responsabilités individuelles par le Tribunal de Nuremberg,* art. cit.

(3) *L'appréciation des responsabilités individuelles par le Tribunal de Nuremberg,* art. cit.

trop fréquent, disparaîtra quand l'initiative en sera réservée aux Nations Unies. D'ailleurs, comme le remarque encore M. Monneray, « les crimes dont il s'agit, c'est-à-dire la persécution et la destruction des groupes raciaux, nationaux ou religieux... par l'ampleur de leur conception et de leur exécution mettent en cause les intérêts de la communauté internationale et mènent nécessairement à la guerre en l'absence d'une intervention préventive » (1).

Encore faudrait-il, pour que toute l'ampleur désirable soit donnée à la notion de crimes contre l'humanité, qu'une Convention internationale vienne à préciser ce que Grotius entendait par violation du droit naturel. Un aménagement du droit positif s'impose pour que soient tirées dans l'avenir toutes les conséquences de la primauté du droit international sur le droit interne.

***

Plusieurs enseignements doivent être tirés des dispositions du Statut concernant le droit applicable et l'application qui en a été faite par le Tribunal de Nuremberg.

Il faut noter tout d'abord que le droit reconnu applicable et effectivement appliqué a bien été le droit international ; qu'il s'agisse des crimes contre la paix, des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité, le fondement juridique des incriminations ne peut être trouvé dans les dispositions des législations internes. Les crimes dont les accusés ont été déclarés coupables constituent des violations du droit international et il est parfaitement logique qu'un Tribunal international ait été appelé à les sanctionner, de préférence à toute autre juridiction. La qualification de ces crimes et leur répression constituent un seul et même événement d'une portée considérable : l'avènement d'une justice pénale internationale.

Toutefois, les trois catégories d'infractions retenues par le Tribunal sont loin d'avoir la même importance. Le crime contre la paix déborde de beaucoup tous les autres par son ampleur et sa gravité. C'est évidemment la sanction de ce crime qui présente l'intérêt le plus grand car la responsabilité des gouvernants qui était jusqu'ici couverte par le dogme de la souveraineté de l'Etat, se trouve maintenant directement mise en cause. Comme il est dit dans le texte du Jugement, « c'est le crime international suprême ne différant des autres crimes de guerre que du fait qu'il les contient tous » (2). Mais le Tribunal a tiré de cette constatation des conséquences juridiques extrêmement sévères et assez discutables. Les crimes contre l'humanité et même les crimes de guerre n'ont été retenus que dans la mesure où ils servaient à la préparation ou au développement de la guerre d'agres-

(1) *Id.*
(2) *Jugement*, p. 29.

sion. Cette prédominance accordée aux crimes contre la paix a eu pour effet de fausser un peu les perspectives et de brouiller comme nous l'avons vu, la notion de responsabilité individuelle. Plus encore que de l'interprétation restrictive du Tribunal, le verdict de Nuremberg souffre de la hiérarchie et de la confusion établies entre les trois catégories d'infractions qui lui étaient proposées par le Statut. Un autre type de procédure eût peut-être été plus apte à mettre en valeur la nature juridique exacte de chacun de ces crimes et à assurer par conséquent une répression plus efficace.

Au moins l'interprétation du Tribunal aura-t-elle eu le mérite de s'en tenir à la sanction objective des infractions définies par l'art. 6 du Statut, sans glisser dans le piège facile qui lui était tendu d'engager un procès de tendance ou d'idéologie politique. La tentation était grande cependant et une partie du Ministère Public avait plaidé dans ce sens. M. de Menthon avait consacré tout un chapitre de son exposé introductif à flétrir la doctrine nationale-socialiste, « crime contre l'esprit », dont tous les autres découleront (1). Le Général Roudenko va plus loin encore quand il déclare « qu'en la personne des accusés nous jugeons non seulement eux-mêmes mais encore les institutions et organisations criminelles créées par eux, les « théories », les « idées » de haine contre l'humanité qu'ils ont répandues... » (2)

Le Procureur Jackson a heureusement réagi contre cette tendance. « Nous n'avons pas eu à discuter » dit-il « et nous n'avons pas maintenant à discuter les mérites de leur philosophie obscure et tortueuse. Nous ne les jugeons pas parce qu'ils ont des idées nuisibles... Ce ne sont pas leurs pensées, ce sont leurs actes commis au su et vu de tous que nous qualifions de crimes » (3).

On doit reconnaître que le Tribunal s'est parfaitement conformé à cette attitude et qu'il a agi ainsi de façon irréprochable. Le Procès du National-socialisme comme doctrine a sans doute son intérêt ; mais il n'a pas sa place dans le prétoire. La mission du juge n'est pas de scruter les consciences et de condamner les idéologies mais simplement d'assurer en toute objectivité le respect du droit.

Conclusion

Les considérations qui précèdent n'ont pas la prétention de constituer une étude exhaustive des multiples aspects du Procès de Nuremberg, mais simplement de dégager les principales solutions apportées, au cours de la seconde guerre mondiale, au difficile problème du châtiment des criminels de guerre. Ces différentes solutions - - application

(1) *Exposé introductif, op. cit.*, pp. 10-18.
(2) *Exposé introductif, op. cit.*, p. 1.
(3) *Réquisitoire, op. cit.*, p. 3.

de sanctions pénales, admission des responsabilités individuelles devant une juridiction internationale, reconnaissance de la guerre d'agression comme crime international — représentent un progrès considérable dans le développement de la technique du droit. Cependant, si nouvelles que puissent paraître ces solutions, nous avons vu qu'elles sont justifiées par les dispositions du droit en vigueur. Deux grands principes généralement reconnus par la doctrine et la pratique contemporaines nous paraissent fonder les dispositions du Statut et le jugement du Tribunal : ce sont la primauté du droit international sur le droit interne et son corollaire nécessaire : la soumission de l'Etat et de ses organes au droit international (1). Ce sont là deux principes fondamentaux en dehors desquels ne pourrait subsister dans les relations internationales la notion même de droit. On doit se féliciter que ces principes aient été solennellement reconnus et sanctionnés par le Procès de Nuremberg.

Mais il faut reconnaître également que les solutions apportées au problème du châtiment des criminels de guerre n'ont pas toujours été satisfaisantes. Bien plus que par les grands principes juridiques, certaines solutions ont été commandées par les nécessités politiques. Il en est ainsi, particulièrement, de la nature de la juridiction saisie, qui est beaucoup plus une juridiction de circonstance qu'un véritable tribunal international. On a pu relever d'autre part dans les solutions de détail certaines hésitations ou décisions arbitraires qui proviennent d'un empirisme regrettable — ainsi, par exemple, l'appréciation des notions de complot ou de crimes contre l'humanité par le Tribunal. Enfin si l'on cherche à dresser un tableau d'ensemble de la répression des crimes de guerre au cours de la seconde guerre mondiale on doit constater qu'un certain nombre d'incohérences subsistent entre les solutions apportées par le Procès de Nuremberg et le châtiment des criminels de guerre par les juridictions locales. Il semble justement que les grands principes de droit dégagés au cours du Procès de Nuremberg impliquent des solutions nouvelles et imposent pour l'avenir une refonte générale de la question du châtiment des criminels de guerre. Comme nous l'avons déjà noté l'instauration de ce droit nouveau conditionne d'ailleurs la légitimité des sanctions appliquées par les Alliés. Le droit du vainqueur serait dépourvu de valeur s'il ne devenait la loi de toute la société internationale. C'est pourquoi il nous semble utile de tenter à partir des données du Procès de Nuremberg une analyse plus approfondie afin de définir le régime juridique applicable aux criminels de guerre.

---

(1) M. P.-H. Teitgen a fortement souligné ces deux points en notant justement que la reconnaissance de ces principes impliquait l'abandon de la doctrine volontariste qui servait de fondement au droit international classique. *Cf. Le Jugement de Nuremberg*, « Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques », octobre-décembre 1946.

TROISIEME PARTIE

LE RÉGIME JURIDIQUE APPLICABLE AUX CRIMINELS DE GUERRE

L'impérieuse obligation qui s'impose aux Alliés de promouvoir comme loi de la société internationale les principes reconnus et appliqués par le Tribunal de Nuremberg a été fortement soulignée par la majorité des auteurs. « Qu'on s'applique d'abord », écrit M. Graven, « à créer la loi et la juridiction pénales internationales... C'est à cette codification que doit aboutir le Procès de Nuremberg et c'est là qu'est son intérêt essentiel. » (1) Cette nécessité a été également reconnue par diverses associations telles le mouvement national judiciaire français, dans son Congrès d'octobre 1946, et la British United Nations Association dans sa session de décembre 1946 (2). Enfin l'Assemblée Générale des Nations Unies au cours de sa session annuelle de 1946 a adopté, sur recommandation de la VI[e] Commission, la résolution suivante :

> « L'Assemblée Générale des Nations Unies...
> confirme les principes de droit international reconnus par le Statut de la Cour de Nuremberg et par l'arrêt de cette cour,
> prie la Commission chargée de la codification du droit international... de considérer comme une question d'importance capitale les projets visant à formuler dans le cadre d'une codification générale des crimes commis contre la paix et contre l'humanité, ou dans le cadre d'un code de droit criminel international, les principes reconnus dans le Statut de la Cour de Nuremberg. »

La société internationale, par l'intermédiaire de son organisme le plus important, semble donc être entrée dans la voie des réalisations imposées par le Procès de Nuremberg. Mais pour être effective, l'adoption de ces nouveaux principes de droit international exige une transformation profonde du droit positif. Les dispositions du Statut et les décisions du Tribunal militaire international ont été appuyées sur une coutume en formation. Le jugement ainsi formulé constitue lui-même un précédent important qui doit être reconnu désormais comme une des sources du droit international positif. Ce sont là des garanties ap-

---

(1) *De la justice internationale à la paix* « Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques », janvier, mars 1947, p. 17.

(2) « Le Conseil général de l'Association des Nations Unies accueille les principes posés par la Cour de Nuremberg en ce qui concerne le crime international ; espère que l'Assemblée Générale des Nations Unies confirmera ces principes et propose avec insistance qu'une Cour permanente de justice soit immédiatement créée pour juger le crime international ».

préciables. Mais il importe encore de les renforcer pour l'avenir afin d'éviter le retour des difficultés qui ont pu surgir au sujet de la rétroactivité des sanctions pénales. A cet égard, le Procès de Nuremberg ne doit pas être considéré comme un simple aboutissement mais plutôt comme le point de départ d'un ordre juridique nouveau qu'il s'agit maintenant d'établir.

Mais cette transformation du droit positif se heurte alors à deux séries d'obstacles. Le premier de ces obstacles est d'ordre purement spéculatif : il réside dans les difficultés théoriques qui demeurent à résoudre en vue de déterminer avec précision le meilleur régime juridique applicable aux criminels de guerre. A la lumière de l'expérience du Procès de Nuremberg, il importe avant tout de bien dégager les principes qui devront gouverner dans l'avenir la répression des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité et des crimes contre la paix.

Le second obstacle réside, par contre, dans l'organisation de la société internationale. Les institutions nouvelles constituent en effet le champ d'application nécessaire de toute norme juridique. En face des solutions désirables commandées par l'analyse juridique, il faudra donc envisager les réalisations possibles dans le cadre des institutions présentes. Certains textes constitutionnels, certaines résolutions déjà prises depuis la fin du Procès de Nuremberg, ouvrent la voie à des réformes importantes ; d'autres dispositions, malheureusement, compromettent aussi le développement des principes les plus nécessaires à l'établissement d'un droit pénal international. En faisant l'inventaire des réformes à entreprendre nous devrons constater que l'écart est encore bien grand entre les prescriptions du droit normatif et les réalités du droit constructif.

***

Pour apprécier l'effort déjà accompli et celui qui reste à faire, la meilleure méthode consiste, semble-t-il, à comparer brièvement les deux systèmes de répression mis en œuvre au cours de la première et de la deuxième guerre mondiale.

En 1919, les articles 227 à 230 du Traité de Versailles ont envisagé deux modes de répression correspondant à deux types d'infractions distincts : d'une part, répression internationale — ou plus exactement interalliée — contre la personne du seul Empereur d'Allemagne coupable « d'offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des Traités », d'autre part répression par les tribunaux internes de toutes les autres infractions rangées sous le titre de « violations des lois et coutumes de la guerre ». On se souvient qu'après l'échec de ces deux procédures, les Alliés abandonnèrent la compétence répressive pour les crimes de guerre à une juridiction allemande : la Cour de Leipzig.

Les principes directeurs du système répressif institué par les Alliés au cours de la seconde guerre mondiale sont assez différents.

La grande innovation réside dans la discrimination introduite par la Déclaration de Moscou (du 1er novembre 1943) entre les « grands criminels de guerre » et les criminels de guerre « ordinaires ». Le critère de cette discrimination est en apparence d'ordre territorial — « ceux dont les délits n'ont pas de localisation géographique précise » — et n'entraîne qu'une simple répartition de compétence. Mais en réalité, il a eu pour effet l'application aux criminels de guerre de deux régimes juridiques très différents :

— d'une part les criminels de guerre « ordinaires » ont été jugés par des tribunaux internes et au regard du droit interne des pays où ils avaient commis leurs crimes. En vertu de ces prescriptions contenues dans la Déclaration de Moscou, l'ordonnance française du 28 août 1944, par exemple, a organisé la juridiction des tribunaux français sur les crimes de guerre commis dans le ressort du territoire français et prescrit à cet effet l'assimilation des crimes de guerre aux crimes de droit commun sanctionnés par le code pénal et le code de justice militaire. Il semble donc ressortir de ces dispositions que la majorité des criminels de guerre ont été assimilés aux criminels de droit commun et punis comme tels en fonction du droit interne des Etats compétents ;

— d'autre part, les « grands criminels de guerre » ont été jugés par un Tribunal international — ou prétendu tel — sur la base du droit international. Trois catégories d'infractions ont été relevées contre eux : d'abord le crime contre la paix — c'est l'ancien chef d'accusation porté contre Guillaume II, mais en termes juridiques et non plus politiques — puis les crimes de guerre, catégorie que l'on s'étonne de retrouver ici, puisque la répression normale de ces infractions est assurée par les juridictions nationales, enfin les crimes contre l'humanité, catégorie d'infractions nouvelles qui déjà avait alimenté les débats de la « Commission des responsabilités des auteurs de la guerre » en 1919, mais que les rédacteurs des Traités de Paix avaient abandonnée.

Ce système répressif est donc beaucoup plus complexe que celui du Traité de Versailles, mais sans doute aussi beaucoup moins cohérent. En effet, la distinction entre « grands criminels de guerre » et criminels de guerre « ordinaires » est purement arbitraire ; elle n'est pas justifiée en droit par des incriminations distinctes ; ou plus exactement, si on cherche à l'analyser, elle fait appel simultanément à deux idées très différentes : d'une part à l'idée d'une répression *commune* exercée par les Alliés contre les crimes sans localisation géographique (il s'agit dans ce cas d'atteindre les ordonnateurs des crimes dont les exécutants sont punis par les juridictions locales) ; d'autre part à l'idée d'une répression *internationale* exercée contre certaines catégories d'infractions qui auraient échappé de toute manière à la compétence des tribunaux internes. Le jugement simultané, à Nuremberg, des trois catégories de crimes prévus à l'article 6 du Statut n'est

certainement pas de nature à favoriser l'analyse juridique de chacune d'elles. Nous croyons donc indispensable d'écarter la distinction arbitraire établie par la déclaration de Moscou et de disjoindre les trois catégories d'infractions qui ont été liées — et souvent confondues — au Procès de Nuremberg pour déterminer la nature juridique exacte de chacune d'entre elles et définir en conséquence le mode de répression approprié.

CHAPITRE I

La répression du crime contre la paix

La détermination de la nature juridique du crime contre la paix ne soulève aucune difficulté particulière. C'est vraiment, selon l'expression déjà citée du Jugement de Nuremberg, « le crime international suprême ne différant des autres crimes de guerre que du fait qu'il les contient tous (1) ». Cette assertion est parfaitement justifiée, si l'on se rappelle que la caractéristique de l'infraction internationale est de porter directement atteinte à la communauté internationale toute entière. La répression de ce crime doit être essentiellement une œuvre internationale qui exige successivement la promulgation d'une loi et l'institution d'une juridiction compétente. Ainsi seront satisfaits les éléments de la définition proposée par le Professeur Pella : « L'infraction internationale est une action ou une inaction sanctionnées par une peine prononcée et exécutée au nom de la communauté des Etats ». (2)

1. — Le crime contre la paix et le nouveau droit international

Mais si la définition de cette infraction, après les importants débats du Procès de Nuremberg, s'avère assez facile, la mise en œuvre d'un système répressif dans le cadre des institutions contemporaines présente des difficultés innombrables.

A ce sujet, une remarque d'ordre tout à fait général doit être faite dès maintenant : le droit nouveau qui découle de la Charte des Nations Unies et du fonctionnement des institutions créées par elle ne saurait être purement et simplement confondu avec le droit international. Pas plus que la Société des Nations, l'Organisation des Na-

---

(1) *Jugement*, p. 29.
(2) *La criminalité collective des Etats...*, *op. cit.*, p. 175.

tions Unies ne réalise en effet les conditions requises pour l'universalité. Cette déficience résulte clairement des deux dispositions de la Charte qui fixent la procédure d'admission d'une part (art. 4), et qui prévoient la possibilité d'exclusion d'un membre à titre de sanction d'autre part (art. 6). Dans ces conditions le droit des Nations Unies ne peut être envisagé, selon l'expression du Professeur Kaeckenbeeck (1) que comme le droit public particulier à l'organisation ; le droit international reste soumis à des processus d'élaboration différents et malheureusement encore beaucoup plus défectueux. Cependant, comme le droit des Nations Unies ne saurait manquer d'influencer à la longue le droit international et qu'on doit espérer qu'ils viendront à se confondre dans l'avenir, c'est surtout au droit des Nations Unies que nous aurons à faire appel. Mais pour le moment la distinction doit être soigneusement maintenue.

Cette distinction a une importance toute particulière en ce qui concerne la répression du crime contre la paix. Le système de règlement des conflits, les sanctions éventuelles prévus par la Charte de San Francisco n'intéressent que les Etats membres. Sans doute tout Etat peut-il saisir le Conseil de sécurité d'un différend auquel il est partie (art. 35) — et c'est là une tendance heureuse vers l'universalisme — mais seuls les Etats membres se sont engagés à recourir aux modes de règlement pacifique prévus par la Charte. Les Etats non membres ne sont liés à ce point de vue que par les accords particuliers qu'ils ont pu passer avec d'autres Etats ou par les obligations découlant d'accord plus généraux comme le Pacte Briand-Kellogg ou le Statut de la Cour internationale de justice, s'ils en sont signataires. Ce défaut d'universalisme, surtout dans une matière aussi importante que le droit de la guerre risque de vicier à la base tous les efforts des Nations Unies, et limite en tous cas leur portée effective. Il convenait donc de signaler dès le début cette importante lacune.

Mais pour s'en tenir au droit des Nations Unies — qui s'impose tout de même à la grande majorité des Etats — la reconnaissance de la guerre d'agression comme crime international ne semble pas encore un fait acquis. Sans doute par les paragraphes 3 et 4 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies, les Etats membres se sont engagés à régler leurs différends par des moyens pacifiques et à ne jamais avoir recours à la force ; la compétence de guerre des Etats se trouve ainsi radicalement abolie, ce qui constitue un progrès indiscutable par rapport au pacte de la Société des Nations. Mais si le recours à la guerre constitue désormais au regard de la Charte des Nations Unies un acte illicite (2), rien dans les dispositions de la Charte n'autorise à dire que

---

(1) *La Charte des Nations Unies dans ses rapports avec le droit international*, « Recueil des Cours », Académie de droit international, 1947, t. I.

(2) Nous excluons volontairement ici le problème de la légitime défense prévu à l'art. 51 de la Charte.

cet acte illicite soit un crime dont les individus puissent être tenus personnellement responsables. En effet, les sanctions déclenchées par le Conseil de Sécurité contre un agresseur éventuel ont un caractère essentiellement et exclusivement préventif. On peut les assimiler à des opérations de police ayant pour but de mettre le délinquant hors d'état de nuire et de rétablir l'ordre. Mais ces prétendues « sanctions » n'ont en réalité aucun caractère répressif. La Charte des Nations Unies comporte donc interdiction du recours à la guerre, mais elle ne comporte pas condamnation de la guerre d'agression comme crime international.

En raison du précédent constitué par le Procès de Nuremberg, cette lacune pourrait être considérée comme peu importante si les autres éléments d'un système répressif international ne faisaient pas également défaut dans la Charte des Nations Unies. Il en est malheureusement ainsi. Aucune juridiction internationale n'est instituée en vue d'assurer la répression du crime contre la paix. Bien plus, l'accès des individus aux juridictions internationales n'est pas encore reconnu. L'article 34 du Statut de la Cour Internationale de Justice limite la compétence de la Cour aux différends entre Etats. Ainsi ressort le caractère rétrograde de la Charte des Nations Unies ; sa conception d'ensemble paraît encore dominée par l'idée d'un droit international s'adressant exclusivement aux Etats. Dans ces conditions, il paraît difficile, surtout en l'absence de dispositions spéciales, d'envisager la répression pénale individuelle du crime contre la paix. L'idée d'une justice pénale internationale n'est pas seulement étrangère au texte de la Charte ; elle est en contradiction avec l'esprit même qui l'anime.

On peut se demander alors si, à l'issue d'un nouveau conflit, une action pénale pourrait être déclenchée contre les responsables d'une agression éventuelle. Les arguments sont partagés. Pour certains, le Procès de Nuremberg aura définitivement fixé la coutume en formation et pourra servir, même en l'absence de texte précis, de précédent valable pour une action similaire. Nous croyons au contraire que le Procès de Nuremberg ne saurait avoir valeur de précédent si les solutions qu'il propose n'étaient pas immédiatement confirmées par la législation et la pratique de la société internationale. C'est une trop lourde responsabilité que de juger au nom d'une loi que l'on ne s'impose pas à soi-même.

A cet égard, la signature d'une Convention générale pour la répression du crime contre la paix et l'institution d'une juridiction pénale internationale paraissent être les deux réalisations les plus urgentes. Dans le cadre de l'O.N.U. nous avons déjà vu que l'Assemblée générale, au cours de sa session de décembre 1946, a solennellement confirmé les principes de droit international reconnus par le Procès de Nuremberg. Un développement législatif parallèle au texte de la Charte de San Francisco est donc réalisable. Malheureusement, les débats de la « Commission pour le développement progressif du droit

international et de sa codification », réunie à Lake Success du 12 mai au 17 juin 1947, n'ont pas apporté grande lumière sur cette importante question. La Commission a refusé de prendre parti sur le fond du problème et a simplement recommandé de confier l'étude des principes de Nuremberg et de leur codification à la future « Commission du Droit international » (1). La prochaine Assemblée générale devra donc prendre à nouveau position, mais il est à craindre qu'avec les procédés trop souvent dilatoires des Conférences internationales la question ne soit pas résolue d'ici longtemps (2).

2. — Les solutions désirables

Mais quel que soit le mode d'élaboration de cette loi nouvelle, trois solutions nous paraissent devoir s'imposer :

1° En ce qui concerne la détermination de l'agresseur les difficultés qui ont été soulevées jusqu'ici semblent plus théoriques que pratiques. On a beaucoup discuté pour trouver une définition précise de l'agression et pour fournir des critères automatiques permettant de reconnaître immédiatement l'agresseur (3). En fait, dans la plupart des conflits récents (conflit sino-japonais, conflit italo-éthiopien, seconde guerre mondiale), la détermination de l'agresseur n'a soulevé aucune difficulté d'ordre pratique ou d'ordre juridique. Mais pour éclaircir la question il convient de bien distinguer les deux phases de la procédure. Dans la phase préventive, les mesures déclenchées par un organisme comme le Conseil de sécurité ont un caractère strictement politique. A cet égard, comme l'écrit le Professeur G. Scelle, « la seule chose qui importe est de juguler le péril et non d'évoquer le fond du litige. Sans doute il serait utile de pouvoir disposer d'un critère de fait automatique pour préciser la direction de l'action inhibitive. Mais les éléments de l'agression, simple ou double, varient dans chaque cas et un critère objectif ne sera sans doute jamais intégralement utilisable. Le recours au simple bon sens permettra au contraire, le plus souvent, de prendre les mesures nécessaires » (4). La décision du Conseil de sécurité n'emporte donc pas nécessairement désignation de l'agresseur. C'est seulement dans la phase répressive que devra intervenir la détermination du coupable. Cette attribution reviendra nécessairement au juge qui pourra en décider souverainement. Il paraît bien illusoire, en effet, de proposer une définition précise de

---

(1) *Cf. Bulletin hebdomadaire des Nations Unies,* 1er juillet 1947.

(2) L'Assemblée générale a décidé le 21 novembre 1947 la création d'une « Commission du droit international » chargée de préparer l'application des principes du Statut du Tribunal de Nuremberg. *Cf. Bulletin hebdomadaire des Nations Unies,* 2 décembre 1947.

(3) *Cf. supra,* p. 40, les Conventions Litvinov-Titulesco.

(4) *Manuel élémentaire de Droit international public, op. cit.,* p. 656

l'agression en raison des formes très différentes que peut revêtir une telle activité. Les événements de ces dernières années ont malheureusement démontré que l'agression ne pouvait impunément se réduire au déclenchement illégal d'opérations militaires (1). Certaines formes d'intervention dans la politique intérieure des Etats, par exemple, peuvent être considérées par le Conseil de Sécurité comme menaçant la paix du monde aussi bien qu'une guerilla de frontières. Il importe donc que le juge international puisse être saisi par l'un des organes des Nations Unies, ou par la partie qui s'estime lésée, de tout différend qui a donné lieu à une action préventive du Conseil de Sécurité. Mais le Juge doit alors garder toute sa liberté d'action tant pour apprécier le caractère criminel de l'acte que pour déterminer les responsabilités individuelles. A cet égard, la permanence d'une juridiction pénale internationale, qui pourra élaborer progressivement sa jurisprudence, nous paraît une garantie plus sûre que la rédaction hypothétique d'un texte de loi définissant avec précision l'agresseur. Le crime international que constitue l'agression représente une infraction trop complexe pour être préalablement et universellement définie. Il suffit, semble-t-il, d'inscrire le principe de la répression dans une convention internationale et d'en confier la charge à un organisme compétent.

2° L'institution d'un organisme compétent pour juger le crime contre la paix constitue à nos yeux la pièce maîtresse d'un système répressif international. On sait que les critiques les plus pertinentes adressées au Procès de Nuremberg ont porté sur la constitution et la composition du Tribunal. Il importe avant tout, pour éviter le renouvellement de ces critiques justifiées, d'assurer la permanence d'un organe judiciaire international. A cet égard, deux systèmes ont été proposés : soit la création d'une cour pénale internationale autonome (*cf.* le Projet du Professeur Pella reproduit dans son ouvrage déjà cité « La guerre crime et les criminels de guerre »), soit l'adjonction à la Cour permanente de justice internationale ou à la Cour internationale de justice, son successeur, d'une chambre criminelle compétente pour juger le crime contre la paix (*cf.* l'étude du Professeur Donnedieu de Vabres dans son ouvrage « Les Principes modernes du droit pénal international »). Pour des raisons pratiques cette seconde formule nous paraît de beaucoup préférable. On a en effet avantage à éviter la multiplication des organismes internationaux ; la Chambre criminelle pourrait en outre bénéficier du crédit et de la haute autorité scientifique de la Cour de justice internationale. Pour ces raisons, la centralisation de la compétence judiciaire internationale nous paraît préférable. Il convient aussi de signaler dès maintenant le rôle très impor-

(1) Signalons qu'à la Conférence interaméricaine d'août 1947, les représentants de Cuba ont déposé une proposition en faveur de la reconnaissance de l'agression économique comme délit international.

tant que pourrait jouer cette chambre criminelle comme Cour de Cassation internationale. Nous retrouverons ces fonctions plus en détail à propos de la répression des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité.

Mais il est indispensable de souligner qu'aucun effort ne pourra être entrepris dans le domaine de la justice pénale internationale tant qu'un organisme compétent n'aura pas été constitué. Il faut espérer que les travaux de la Commission du Droit international et les débats de l'Assemblée générale des Nations Unies concluront à la nécessité de réviser dans ce sens le Statut de la Cour internationale de Justice.

3° En ce qui concerne l'établissement des responsabilités relatives au crime contre la paix, nous croyons avec le Professeur Pella qu'il faut admettre le principe de la double responsabilité — individuelle et collective. On se souvient que le Jugement de Nuremberg a nettement opté pour l'admission des responsabilités individuelles sans se prononcer sur le problème de la responsabilité collective en raison de la disparition de l'Etat allemand. Nous pensons qu'il est difficile de nier, malgré les arguments de Nicolas Politis, la personnalité morale de l'Etat au moment même où l'on accorde cette personnalité à des groupements de moindre importance comme les organisations nazies inculpées au Procès de Nuremberg. Sans doute l'Etat n'est pas une personne vivante capable d'une volonté propre, indépendante de celle des individus qui le dirigent ; mais c'est une réalité qui incarne les intérêts et les aspirations d'une collectivité de personnes physiques. A cet égard, il ne semble pas inutile qu'en dehors des pénalités individuelles des sanctions collectives puissent être imposées à cet important sujet de droit qu'est encore l'Etat dans l'état présent de la législation internationale. Ces sanctions devront être évidemment appropriées à la nature de l'Etat : elles pourront aller depuis la simple amende jusqu'à la dissolution en passant par les mesures de sûreté. De telles sanctions s'adresseront en réalité à la communauté national tout entière et elles auront l'avantage de souligner la solidarité qui unit les ressortissants d'un Etat à leurs dirigeants dans l'exécution du crime international.

Mais si l'énoncé du principe de la double responsabilité ne soulève pas de difficultés importantes, son aménagement pratique ne va pas de même. Nous avons vu précédemment que l'admission des responsabilités individuelles devant une juridiction internationale suppose admis un principe fondamental : la primauté du droit international sur le droit interne. Au cours du Procès de Nuremberg, par exemple, des individus ont été condamnés pour violation du droit international sans pouvoir invoquer comme moyen de défense les prescriptions de la loi interne. Mais si une telle solution est parfaitement justifiée dans l'état présent du droit international, le cas d'espèce invoqué est tout à fait anormal En raison de la primauté du droit international sur le droit interne, il ne devrait y avoir aucune

contradiction entre les deux ordres juridiques ; les prescriptions du droit international devraient faire partie intégrante du droit interne. Aucun procédé n'a été imposé jusqu'à maintenant pour permettre aux Etats de réaliser cette harmonisation. Mais un certain nombre d'Etats ont pris soin d'inscrire des dispositions à cet usage dans le texte de leur Constitution. Deux systèmes sont alors possibles : soit l'insertion d'un texte tout à fait général comme l'article 4 de la Constitution de Weimar de 1919 (1) ou le Préambule de la Constitution française du 27 octobre 1946 (2) ; soit l'insertion de dispositions spéciales comme les articles 6 et 77 de la Constitution espagnole de 1931 (3). Les deux méthodes ont leurs avantages et leurs inconvénients respectifs. Le texte de la Constitution de Weimar ou celui de la Constitution de la IV[e] République ont une portée tout à fait générale mais peut-être trop imprécise ; le texte de la Constitution espagnole comporte au contraire des engagements limités à des points importants mais extrêmements précis. Cette seconde formule correspond à une technique juridique plus évoluée et donnera sans doute des garanties d'exécution plus sûres. Mais, de toute façon, l'adoption constitutionnelle de règles internationales comme l'interdiction du recours à la guerre devrait avoir pour effet de remettre aux Etats eux-mêmes le contrôle de l'application de ces règles et leur sanction. Dans le cas qui nous intéresse, la responsabilité constitutionnelle des individus coupables d'un acte d'agression devrait pouvoir être mise en jeu. Mais cela suppose l'existence d'un ordre juridique interne très développé comportant un organe de contrôle de la constitutionnalité des lois et une juridiction compétente pour châtier les individus coupables d'avoir transgressé la Constitution. Dans un grand nombre de pays, ces organes n'existent pas encore à l'état permanent. Par ailleurs, des cas d'espèce extrêmement délicats peuvent se présenter. Dans un régime parlementaire où les Chambres ont généralement le privilège exclusif de déclarer la

---

(1) « Les règles généralement reconnues du droit international ont force obligatoire comme partie intégrante du droit du Reich ».

(2) « La République française, fidèle à ses traditions, se conforme aux règles du droit public international. Elle n'entreprendra aucune guerre dans des vues de conquête et n'emploiera jamais ses forces contre la liberté d'aucun peuple ».

(3) Art. 6 : « l'Espagne renonce à la guerre en tant qu'instrument de politique nationale.

Art. 77 : Le Président de la République ne pourra signer de déclaration de guerre que dans les conditions prescrites par le Pacte de la S. D. N. et seulement lorsque seront épuisés tous les moyens défensifs dépourvus de caractère belliqueux et toutes les procédures judiciaires ou de conciliation et d'arbitrage établies dans les Conventions internationales auxquelles l'Espagne est partie et qui sont enregistrés à la S. D. N. Quand la nation sera liée à d'autres pays par des traités particuliers de conciliation et d'arbitrage ceux-ci s'appliqueront en tant qu'ils ne s'opposent pas aux conventions générales. Les conditions précédentes étant remplies, le Président de la République devra être autorisé par une loi à signer la déclaration de guerre ».

guerre, on peut imaginer que le Parlement tout entier donne mandat à ses représentants gouvernementaux de commettre un acte d'agression contraire au droit international et à la Constitution. Dans ces conditions, comment les responsabilités individuelles pourraient-elles être établies ultérieurement ?

Il y a là toute une série de difficultés soulevées par les rapports extrêmement délicats entre le droit interne et le droit international. C'est pourquoi, si la reconnaissance des règles du droit international par la Constitution des Etats doit être encouragée, il importe aussi de maintenir, en dehors du contrôle constitutionnel et de la répression interne, un système concurrent de contrôle et de sanction international. On peut très bien concevoir que la répression soit normalement exercée par les organes de l'Etat intéressé, avec possibilité d'appel devant la juridiction pénale internationale, la répression internationale n'intervenant qu'à titre subsidiaire, en cas de déni de justice par exemple. Il resterait en outre à la juridiction internationale le droit exclusif d'apprécier la culpabilité de l'Etat fautif et de déterminer les sanctions collectives appropriées. Le système du double contrôle permettrait ainsi d'assurer à la fois l'efficacité et la souplesse nécessaires à l'organisation d'un système répressif très complexe.

De toute façon, la répression du crime contre la paix exige un développement institutionnel très poussé et l'aménagement d'un mécanisme juridique très délicat. Il faut espérer que les travaux de la « Commission du droit international » et de l'Assemblée générale des Nations Unies aboutiront rapidement à la conclusion d'une convention précise sur ce point. Mais il ne faut pas oublier d'une part que l'avènement effectif d'une justice pénale internationale imposerait une révision sérieuse de la Charte des Nations Unies et, d'autre part, que l'universalité doit être recherchée à tout prix dans un domaine aussi important, fût-ce en dehors même des Nations Unies.

CHAPITRE II

La répression des crimes de guerre

La répression des crimes de guerre, au sens de l'art. 6 b) du Statut, semble au premier abord la tâche la plus facile. Tant sur le plan international que sur le plan interne les textes abondent pour assurer la qualification pénale des faits de guerre illicites ; une longue tradition reconnaît aux belligérants le droit de juger, pendant la guerre et à l'issue des hostilités, les individus coupables de ces crimes. Cependant, c'est dans ce domaine que les solutions récentes paraissent le plus confuses. Le Statut et le Jugement de Nuremberg ont envisagé les crimes de guerre principalement comme des violations du droit international, tandis que les juridictions internes les ont assimilés à des infractions de droit commun.

Cette distinction résulte des termes de la Déclaration de Moscou, maintes fois citée, qui prévoit la répartition des compétences sur une base exclusivement territoriale. Mais nous avons vu que cette répartition de compétence avait entraîné en réalité une dualité de régime juridique particulièrement surprenante en ce qui concerne les crimes de guerre. Il semble donc qu'on ait pris le problème à l'envers au cours de la seconde guerre mondiale : ce n'est pas la détermination de la compétence qui doit influer sur la nature juridique de l'infraction, mais bien l'inverse. C'est pourquoi il est indispensable de revenir sur l'important problème de la nature juridique des crimes de guerre avant d'aborder la question plus pratique de la codification du droit de la guerre.

1. — La nature juridique des crimes de guerre

La question de la nature juridique des crimes de guerre a soulevé dès la première guerre mondiale de sérieuses controverses doctrinales. Le problème qui s'était immédiatement posé aux juristes était celui de la répression des actes illicites commis en temps de guerre par les

membres de l'armée ennemie. Le règlement annexé à la IV[e] Convention de La Haye de 1907 constituait bien un véritable code de guerre mais dont les dispositions n'étaient assorties d'aucune sanction pénale. L'article 3 de cette Convention ne prévoyait en effet qu'une responsabilité civile à la charge de l'Etat du délinquant. Seule la Convention de Genève révisée en 1907 prévoyait, selon une technique très intéressante à retenir, la sanction par le droit interne des dispositions qu'elle rendait obligatoires à ses signataires. En application de l'article 28 de cette Convention (devenu l'article 29 de la nouvelle Convention de Genève de 1929) la loi française du 24 juillet 1913 avait modifié les articles 249 et 266 du Code de Justice militaire qui rendaient désormais justiciable des tribunaux français « tout individu » coupable d'infraction à la dite Convention de Genève. Mais il était difficile d'étendre par analogie la portée essentiellement limitée de ce texte. Il ne pouvait être question de faire directement application aux faits de guerre d'un droit international dépourvu de sanctions. C'était au moins l'opinion d'une bonne partie des auteurs parmi lesquels l'éminent juriste Louis Renault.

Mais à défaut de l'application des règles du droit international, il y avait un autre moyen de soumettre les faits de guerre illicites à la juridiction française : c'était de les assimiler aux crimes de droit commun tombant sous le coup de la loi pénale française selon les règles de compétence ordinaires. On pouvait en effet remarquer que la plupart des infractions rangées dans la catégorie des crimes de guerre constituaient en fait des crimes de droit commun reconnus et sanctionnés par les codes pénaux de toutes les nations civilisées. Il suffisait donc d'appliquer aux crimes de guerre le régime de droit commun. En conséquence, tout acte commis sur le territoire français et constituant une infraction aux dispositions du code pénal pouvait être jugé et sanctionné par les tribunaux français, même s'il avait été commis par un membre de l'armée ennemie. C'était l'application stricte du principe de la compétence territoriale que les règles établies par la IV[e] Convention de La Haye au sujet du partage de compétence entre la puissance occupante et la puissance occupée rendaient théoriquement possible, même au cours des hostilités. Si le coupable tombait entre les mains de l'Etat lésé comme prisonnier de guerre, il pouvait être jugé immédiatement. En cas d'absence du délinquant on pourrait même appliquer la procédure de jugement par contumace. Mais si cette solution était juridiquement convenable, les auteurs conseillaient généralement, en raison du caractère forcé de l'absence du délinquant, d'attendre la fin des hostilités et de recourir à la procédure d'extradition.

Ainsi la répression des crimes de guerre était envisagée uniquement sous l'angle et selon la technique du droit interne. Ces solutions étaient appuyées par un certain nombre de textes du droit positif :

— l'art. 71 des Instructions à l'Armée américaine de 1863 qui

étend l'application des sanctions prévues pour les membres de l'armée américaine aux membres de l'armée ennemie capturée ;

— les dispositions du Manuel de guerre allemand (« Les lois de la guerre continentale ») qui prévoient également l'application des sanctions aux prisonniers de guerre ;

— les art. 71 et 56 du Code de Justice militaire français qui assimilent les prisonniers de guerre aux membres de l'armée nationale.

Ces divers textes militaient en faveur de l'application du droit interne aux faits de guerre mais conduisaient aussi à admettre normalement la compétence des tribunaux militaires. L'admission de cette compétence n'avait aucun effet restrictif sur l'étendue du droit applicable puisque comme le remarquait Louis Renault, l'art. 267 du Code de Justice militaire renvoie au Code pénal pour tous les faits qui ne seraient pas prévus par le Code de Justice militaire. Mais elle aurait au contraire pour effet l'application de peines plus sévères que celles qu'auraient pu prononcer les tribunaux répressifs ordinaires.

Ainsi, par le seul jeu des règles de droit commun, la compétence des tribunaux internes se trouvait justifiée à l'égard des criminels de guerre de l'armée ennemie.

Ces solutions pratiques étaient expliquées et éclairées par une construction doctrinale qui avait également tous les avantages de la simplicité et de l'harmonie. Le fondement du droit en matière de crimes de guerre demeurait le droit commun ; ce droit souffrait simplement en temps de guerre quelques exceptions qui étaient strictement définies par les dispositions du droit international et qui rendaient licites des actes normalement illégaux. Ainsi, par exemple, l'état de guerre rendait licite le fait de tuer un combattant ennemi sur le champ de bataille. Mais tout acte de violence non expressément autorisé par le droit de la guerre, redevenait automatiquement un crime de droit commun relevant des juridictions ordinaires selon les règles de compétence admises dans l'ordre interne. Ainsi le droit commun en la matière restait bien le droit interne de chacun des Etats en présence. Le droit international n'intervenait qu'à titre subsidiaire pour délimiter, en raison de l'état de guerre, le champ d'application des lois pénales internes. Comme l'écrivait Louis Renault, « le droit international indique les limites dans lesquelles le droit pénal peut ou doit se mouvoir » (1). Mais il ne saurait faire plus. On l'envisage alors comme un droit d'exception, au contenu négatif, qui joue par rapport aux dispositions du droit interne le rôle d'une grille ou d'un cache photographique.

Ces idées ont survécu à la première guerre mondiale et inspirent encore beaucoup d'études contemporaines. Georges Manner écrit par exemple qu'en l'absence d'une législation internationale « les actes

(1) *De l'application du droit pénal aux faits de guerre* « Revue générale de Droit international public », 1918.

criminels de violence constituent des infractions pénales à la législation interne des Etats » » (1). Cette opinion a trouvé écho dans les débats du Procès de Nuremberg. M. de Menthon écrit par exemple dans son exposé introductif : « Le droit international se superpose ainsi au droit interne qui conserve sa base répressive parce que *le crime de guerre reste en définitive un crime de droit commun.* La loi pénale interne en donne la qualification » (2). De son côté, le Général Roudenko définit les crimes de guerre reprochés aux nazis comme « des agissements criminels punissables en vertu de tous les codes du monde entier » (3). La même conception a enfin inspiré certains textes du droit positif comme l'Ordonnance française du 28 août 1944, qui procède à l'assimilation, quelque peu laborieuse d'ailleurs, des différentes catégories de crimes de guerre, aux infractions correspondantes sanctionnées par le Code pénal. Ce texte a servi de base par la suite aux procès de criminels de guerre qui ont eu lieu en France (4). Il existe donc un fort courant doctrinal et législatif tendant à analyser le crime de guerre en infraction de droit commun.

Cette construction juridique paraît tout d'abord séduisante par sa logique interne et la simplicité de ses solutions. Nous croyons cependant qu'elle repose sur une analyse insuffisante de la notion juridique de crime de guerre et qu'elle aboutit à une conception beaucoup trop étroite.

Si un crime demeure toujours un crime, nous croyons cependant que les circonstances dans lesquelles il a été commis ne sont pas indifférentes à sa qualification pénale et à la détermination de la compétence répressive. La matérialité du délit n'est pas nécessairement l'élément déterminant d'une infraction. En ce qui concerne les crimes de guerre, il paraît difficile de faire abstraction du fait que ces crimes ont été commis au cours des opérations militaires, c'est-à-dire en relation avec la guerre elle-même. C'est le climat de violence créé par la guerre qui provoque ou rend possible un certain nombre d'excès qui n'auraient pas été commis en temps de paix. Cette circonstance n'atténue en rien la *gravité* des infractions commises, mais elle modifie leur nature. Il est particulièrement intéressant de souligner que la plupart des crimes de guerre, surtout au cours de la seconde guerre mon-

---

(1) *The legal nature and punishment of criminals acts of violence contrary to the laws of war,* « The american journal of international law », juillet 1943, p. 407.

(2) *Op. cit.,* p. 57.

(3) *Exposé introductif,* p. 2.

(4) Voir, par exemple, l'acte d'accusation du Procès Wagner (Office français d'édition, Paris 1946) qui se termine ainsi, « crimes prévus et punis par les articles 35, 37, 59, 60, 75, 77, 114, 295, 296, 297, 302, 304 du code pénal et l'ordonnance du 28 août 1944 ». Une analyse détaillée de l'ordonnance du 28 août 1944 a été présentée par M. J.-B. Herzog : *Les principes juridiques de la répression des crimes de guerre,* « Revue pénale suisse », 1946.

diale, n'ont pas été le fait de délinquants individuels, mais ont été commis sur ordre, ce qui complique aussitôt le problème des responsabilités individuelles. Les crimes de droit commun : meurtres, assassinats, pillages, commis par les troupes allemandes dans les territoires occupés ont été exécutés avec l'assentiment, au moins tacite, de l'Etat allemand. S'il en est ainsi des crimes ordinaires, à plus forte raison en va-t-il de même pour les actes complexes qui engagent la responsabilité d'organes directeurs et non plus seulement celle des autorités subalternes. Après avoir rappelé que la plupart des actes reprochés aux accusés de Nuremberg pouvaient s'analyser matériellement comme des crimes de droit commun, Monsieur Dubost, représentant le Ministère public français, souligne bien dans son réquisitoire le caractère spécifique de ces crimes : « Considérer les accusés comme des criminels de droit commun, oublier qu'ils ont agi au nom de l'Etat allemand et pour le compte de cet Etat serait rétrécir l'ampleur du débat, méconnaître le caractère même de leur crime. Les crimes habituellement poursuivis devant les Cours de nos pays opposent le criminel à l'ordre social. Ce sont des actes individuels. Leur portée est restreinte. Leurs conséquences sont réduites... Les accusés au contraire développèrent leur action criminelle au sein de la Société des Etats... » L'assimilation pure et simple des crimes de guerre de guerre aux crimes de droit commun semble donc contraire à la réalité.

Cette assimilation est d'ailleurs rendue impossible par la liste même des crimes de guerre telle qu'elle a été établie par plusieurs textes du droit positif comme les Conventions de La Haye. La nomenclature des crimes de droit commun ne recouvre pas, et de beaucoup, celle des crimes de guerre reconnus par le droit international. La principale erreur des partisans de la théorie précédente semble avoir été de n'accorder au droit international qu'un contenu négatif. Les conventions internationales réglementant la conduite des hostilités ne déclarent pas que certains crimes de droit commun sont exceptionnellement autorisés en temps de guerre. Elles énumèrent au contraire avec précision une liste d'actes interdits dont certains, comme le bombardement des villes ouvertes ou le torpillage des navires, n'ont aucun équivalent dans les dispositions du droit interne. Ainsi le droit international a un contenu positif, différent de celui du droit interne, qui se justifie facilement par son objet propre : la réglementation des rapports internationaux.

L'impossibilité d'une assimilation des crimes de guerre aux crimes de droit commun ne résulte pas seulement de quelques cas exceptionnels comme ceux qui viennent d'être cités. Elle ressort également des textes qui se sont efforcés de réaliser cette assimilation. L'article 2 de l'Ordonnance française du 28 août 1944 déclare par exemple que la déportation, le travail obligatoire et l'emploi à des œuvres de guerre de prisonniers de guerre ou de civils requis seront considérés comme des cas de séquestration prévus par les articles 341, 342 et 343

du Code pénal. Cette assimilation est manifestement dépourvue de sens : il n'y a aucun élément de comparaison possible entre la séquestration prévue par le Code pénal et la politique du travail obligatoire pratiquée par les Allemands en violation du Règlement de La Haye de 1907. On pourrait faire une constatation identique pour la plupart des infractions aux lois et coutumes de la guerre. Le droit de la guerre et le droit commun ont entre eux des rapports indiscutables, mais il est impossible de les réduire complètement l'un à l'autre.

Cette difficulté n'a pas échappé à certains juristes qui préconisent alors, à défaut de l'application du droit interne, celle du droit international. Cette solution est commandée par le souci très légitime d'assurer la répression de tous les actes délictueux ; mais il paraît assez surprenant d'établir une distinction entre deux types de délits qui sont prévus l'un et l'autre par le droit international, et souvent dans le texte de la même Convention. La dualité de régime juridique est parfaitement inutile et injustifiée. La véritable solution semble bien être celle qui a prévalu devant les Tribunaux d'occupation en Allemagne. Comme en témoignent plusieurs documents récents, les individus inculpés de crimes de guerre ont été jugés directement au regard du droit international (1). Cette solution était imposée par les circonstances puisqu'on ne pouvait appliquer ni le droit interne allemand, ni le droit interne du ou des pays juges. Mais elle nous paraît être vraiment la seule formule d'avenir qui permette d'assurer, comme nous le verrons, un châtiment juste et efficace des criminels de guerre.

Une autre raison touchant aux questions de compétence s'oppose à l'application du régime de droit commun aux criminels de guerre. Les auteurs qui avaient étudié la question au cours de la première guerre mondiale n'avaient guère eu à s'occuper que des infractions commises en territoire français par les troupes d'occupation allemandes. La règle de la compétence territoriale restait suffisante pour atteindre la grande majorité des infractions. Il restait toutefois une question délicate : les tribunaux internes étaient-ils compétents pour connaître des crimes commis en haute mer ? Il était difficile de répondre positivement. Mais une question beaucoup plus délicate encore s'est posée au cours de la seconde guerre mondiale par suite de l'extension considérable de la criminalité allemande. Un grand nombre de crimes de guerre ont été commis en Allemagne même, spécialement dans les camps de concentration. Même si l'on admet que ces crimes sont des infractions de droit commun, il paraît difficile de les soumettre à la compétence des tribunaux internes, qui est normalement limitée aux infractions commises sur le territoire national. C'est pourquoi ces crimes ont été jugés, non par des tribunaux internes, mais par

(1) *Cf.* l'acte d'accusation des industriels allemands. Document de la semaine, *op. cit.*, nos 133 et 134, et l'acte d'accusation des médecins allemands (publié dans la *Revue de droit international, des sciences diplomatiques et politiques*, janvier-mars 1947).

des juridictions spécialement constituées à cet effet dans chacune des quatre zones d'occupation. Ici encore, le régime de droit commun se trouve donc mis en échec.

Il est enfin un autre motif pour soustraire au régime de droit commun la répression des crimes de guerre. La compétence des juridictions locales et l'application du droit interne auraient de graves inconvénients pratiques en raison de la divergence possible des législations nationales. Non seulement pour des faits identiques la sanction pourrait varier d'un Etat à l'autre (c'est-à-dire d'un tribunal à l'autre) mais certains faits pourraient être punis dans un Etat et non dans un autre. Il suffit de rappeler les divergences entre le droit pénal des Etats totalitaires et celui des Etats démocratiques pour mesurer la gravité du problème. Il résulterait donc nécessairement de ce système des injustices inadmissibles. Cet inconvénient a pu être évité devant les tribunaux d'occupation en Allemagne dont les prescriptions du Conseil de Contrôle interallié ont fixé simultanément la compétence et les pouvoirs répressifs (1). On peut voir là, sous l'effet des circonstances, l'ébauche d'un droit commun international dont la généralisation serait de nature à éviter un grand nombre de difficultés.

*
**

Mais si l'application aux crimes de guerre du régime de droit commun semble impossible, faut-il aller jusqu'à dire avec M. Malézieux que « la répression des crimes de guerre est devenue une tâche essentiellement internationale » ? (2) Il ne semble pas qu'on puisse aller jusque-là, et ceci pour deux raisons. La première est d'ordre théorique : s'il est inexact de réduire le crime de guerre à la notion d'un crime de droit commun commis en temps de guerre, il ne serait pas moins incorrect d'assimiler le crime de guerre à un crime international. Le crime de guerre ne répond pas, en effet, à la caractéristique principale du crime international qui est de porter directement atteinte à la société internationale tout entière. Il ne pourrait en être ainsi qu'au cas où les crimes de guerre seraient érigés en politique systématique par un gouvernement. Mais nous verrons que dans une telle hypothèse la qualification de crime contre l'humanité serait sans doute préférable. En ce qui concerne les infractions ordinaires, il ne subsiste aucun doute : elles ne peuvent être assimilées ni aux crimes de droit commun, ni aux crimes internationaux. La seconde raison est d'ordre pratique : si les crimes de guerre devaient être déférés à une juridiction internationale, cet organe risquerait, à l'issue d'un conflit,

---

(1) *Cf. supra*, pp. 103-106 la loi n° 10 du Conseil de Contrôle et les recommandations formulées à son sujet par le Tribunal de Nuremberg.

(2) *Le Statut international des criminels de guerre*, « Revue générale de droit international public », 1941-45, t. II, p. 168.

d'être fort encombré et même probablement débordé. Il suffit d'évoquer le nombre d'affaires considérable portées tant devant les tribunaux d'occupation que devant les juridictions internes depuis la défaite de l'Allemagne pour conclure à l'impossibilité pratique d'une répression internationale des crimes de guerre.

Faute de pouvoir réduire les crimes de guerre à une catégorie d'infractions bien déterminée, il faut admettre qu'ils constituent une catégorie d'infractions à part — la violation des lois et coutumes de la guerre — dont le régime juridique pourrait être conçu de la façon suivante : (1)

La base de la répression devrait être, non pas le droit commun, mais le droit de la guerre, c'est-à-dire toutes les Conventions internationales réglementant la conduite des hostilités. A cet effet, une nouvelle codification du droit de la guerre apparaît nécessaire, ne serait-ce que pour inscrire le principe de la responsabilité pénale individuelle qui faisait défaut aux Conventions de La Haye de 1907.

Ce principe une fois admis, rien ne s'oppose, croyons-nous, à l'application directe du droit international par les juridictions internes. C'est la conséquence directe de la soumission de l'Etat et de ses organes au droit international. Cette idée a été amplement développée par Kelsen (2). « Le droit interne est un stade intermédiaire rendu nécessaire par la constitution de l'Etat qui ne permet aux tribunaux d'appliquer que les règles émanant de l'organe législatif. *S'il n'existe aucune restriction constitutionnelle de ce genre, ou si, en vertu de la Constitution, le droit international est considéré comme partie intégrante du droit interne, l'application directe des règles internationales du droit de la guerre est possible.* Mais puisque ces règles ne prévoient pas de sanctions, un texte législatif interne déterminant les peines applicables aux crimes de guerre est toujours nécessaire si ces crimes ne constituent pas en même temps des crimes ordinaires au regard de la loi pénale de l'Etat (3) ».

Ce système appelle toutefois plusieurs précisions. Tout d'abord, la restriction constitutionnelle dont parle Kelsen est tout à fait inconcevable. Même en l'absence de dispositions précises rendant le droit international partie intégrante du droit interne, le droit international

---

(1) M. Daniel résume ainsi les éléments constitutifs du crime de guerre. Il faut 1) qu'il y ait des hostilités ouvertes ; 2) que l'acte incriminé se rattache à ces hostilités ; 3) qu'il y ait un élément international ; 4) que l'acte incriminé constitue une violation de droit international (*Le problème du châtiment des crimes de guerre,* Le Caire 1946, cité dans : DONNEDIEU DE VABRES, *Revue de droit pénal et de criminologie,* juillet 1947, p. 825).

(2) *Cf. Théorie générale du droit international public,* Académie de droit international, « Recueil des Cours », 1932, t. IV ; *Peace trough Law* (University of Carolina Press, 1944) ; *Collective and individual responsability in international Law with particular regard to the punishment of War criminals* (« California Law Review », 1943).

(3) *California Law Review, op. cit.,* p. 155.

devrait pouvoir être appliqué automatiquement devant les tribunaux internes en vertu de la règle générale de la primauté de l'ordre juridique international sur l'ordre interne. Il faut ensuite remarquer que l'hypothèse prévue par Kelsen serait un cas très intéressant de dédoublement fonctionnel, les tribunaux internes agissant simultanément comme organes de l'Etat et comme organes de la société internationale. Enfin l'égalisation des sanctions ne semble pouvoir être assurée que par une Convention internationale adoptée par tous les Etats.

La répression des crimes de guerre par les Etats eux-mêmes sur la base du droit international semble donc être le système le plus efficace et le plus juste. Ceci exige l'adoption au moins tacite, mais de préférence expresse, de règles de procédure communes par tous les Etats. Il semble bien qu'on s'achemine ainsi vers l'élaboration d'un véritable droit commun international qui permettrait d'assurer sur une base identique, la répression universelle des crimes de guerre. Dans cette hypothèse, le meilleur moyen de régler le délicat problème des compétences serait encore de respecter le principe traditionnel de la compétence territoriale. Sans doute, cette règle aurait-elle pour effet de donner fréquemment compétence à l'Etat du coupable et un précédent comme celui du Procès de Leipzig n'est pas très encourageant (1). Mais, en théorie tout du moins, cette compétence est aussi valable que la compétence de l'Etat de la victime qui serait reconnue dans tous les autres cas en vertu de la règle territoriale. De toute façon, les inconvénients pratiques de ce système pourraient être compensés par l'intervention de la Cour pénale internationale agissant d'une part comme organe régulateur des compétences pour régler les conflits de juridictions, d'autre part comme Cour de Cassation internationale pour assurer le respect du droit et la normalisation des sanctions (2). Ce contrôle international, joint à une admission sans réserve des particuliers — soit comme plaignants, soit comme accusés — devant les diverses juridictions intéressées, serait de nature à assurer le bon fonctionnement d'un système répressif original qui doit garder son autonomie tant par rapport au droit pénal interne qu'au droit pénal international proprement dit.

2. — La codification du droit de la guerre

La nécessité d'une codification du droit de la guerre s'impose si l'on veut donner à la répression des crimes de guerre une base juridique solide. Cette nécessité s'impose même, croyons-nous, en l'état

---

(1) *Cf. supra*, p. 27.

(2) *Cf.* sur ce sujet DONNEDIEU DE VABRES : *Les principes modernes du droit pénal international, op. cit.*, pp. 431 et sequ.

actuel du droit international qui exclut la guerre au sens classique du mot. Certes, il n'est pas indifférent que l'action entreprise par le Conseil de Sécurité contre un Etat récalcitrant puisse s'analyser juridiquement en opération de police. Mais, dans la réalité des choses, cette action se traduira nécessairement par un conflit armé, et c'est la seule chose qui importe ici. Il paraît donc tout à fait insuffisant de se contenter d'une réglementation de ces opérations de police en négligeant de promouvoir une réglementation générale de la conduite des hostilités. En effet, la suppression de cette réglementation aurait pour effet déplorable de laisser à l'Etat en faute toute licence dans la conduite des hostilités. Le remède serait alors pire que le mal et on assisterait sans doute à un déchaînement de violences sans contrôle ni sanctions. Il convient donc de ne pas perdre de vue l'objectif principal dans ce domaine, qui est d'atténuer au maximum la rigueur des hostilités, et de promouvoir à cet effet une réglementation précise de tout conflit armé — étant bien entendu que cette réglementation n'emporte en aucune manière reconnaissance de la guerre comme mode de transformation légitime du droit.

Mais s'il convient d'insister sur l'urgence de cette codification, on ne peut donner ici que des indications générales sur son orientation possible. Il faut reconnaître en effet que la codification des lois de la guerre se heurte à des obstacles très sérieux.

Une révision des lois et coutumes de la guerre telles qu'elles ressortent des Conventions de La Haye s'impose de toute évidence. Certaines réglementations, autrefois très importantes, sont aujourd'hui tout à fait périmées en raison de l'évolution du droit : telles, par exemple, les règles concernant la déclaration de guerre qui n'ont plus de raison d'être actuellement, ou le régime de la neutralité qui se trouve incompatible avec les obligations des membres de l'O. N. U. Un simple trait de plume peut alors suffire à la mise à jour de ces textes. Il en va tout différemment des réglementations qui se trouvent hors d'usage en raison des progrès techniques, et c'est là que se trouve l'obstacle essentiel à une codification. Quand on relit les Conventions de La Haye, on s'aperçoit facilement que leurs auteurs étaient encore inspirés par l'ancienne conception de la guerre-duel entre deux groupes armés. Tout leur effort de réglementation consistait donc à limiter le combat au choc des forces armées. Sous l'effet du progrès technique, cette conception a été dépassée dès la première guerre mondiale et bien plus encore au cours de la seconde. Comme le déclenchement d'une guerre exige maintenant une longue préparation politique, économique et même idéologique, le déroulement d'une guerre moderne exige la mobilisation totale de toutes les forces d'une nation. Comme on l'a souvent remarqué, l'ouvrier d'usine qui fabrique des armements à l'arrière est un élément aussi important pour la guerre moderne, que le combattant de première ligne. Dans ces conditions, la vieille distinction entre combattants et non combattants, sur laquelle reposait tout

l'ancien droit de la guerre, s'effondre nécessairement, et avec elle toutes les conséquences qu'on en déduisait. Il est certain, par exemple, que le bombardement des villes ouvertes, interdit par le Règlement de La Haye, n'était pour le combattant du XIX^e^ siècle qu'une cruauté inutile, alors qu'il est devenu pour le belligérant de la deuxième guerre mondiale un moyen des plus efficaces pour écraser la puissance économique de son adversaire et éprouver sa résistance morale. (La défense allemande ne s'est pas fait faute de le rappeler devant le Tribunal de Nuremberg). Et cela n'est qu'un exemple entre bien d'autres. Peut-être serait-il possible, malgré tout, de circonscrire au moins provisoirement le terrain d'application de la guerre en donnant une nouvelle définition de l'objectif militaire. Mais ce qui, par contre, semble devenu impossible, en raison des progrès incessants de la technique militaire, c'est de réglementer l'emploi des moyens de destruction. La guerre de 1914-1918 a vu apparaître les gaz qui n'étaient pas prévus par les Conventions de La Haye. La Convention de Genève de 1925 en interdit l'emploi, qui fut heureusement évité au cours de la seconde guerre mondiale. Mais on a vu apparaître, en dehors du perfectionnement des engins de guerre anciens, toute une série de projectiles nouveaux, beaucoup plus dangereux que les gaz : V1, V2, et pour finir la bombe atomique qui fut employée par ceux-là même qui se posaient en défenseurs du droit. Le droit, par essence immuable, semble impuissant à contenir les progrès dramatiques de la technique de destruction. Une réglementation précise, même adaptée aux possibilités actuelles de la science, serait sans doute bientôt dépassée et, par le fait même, illusoire.

Faut-il pour autant renoncer à tout effort de codification ? Ce serait là un aveu d'impuissance très grave. Quelles que soient les difficultés à surmonter, un effort doit être tenté pour limiter les maux de plus en plus terribles de la guerre moderne. Etant donné l'enjeu du débat, une réglementation insuffisante serait encore préférable à une absence de réglementation. Il semble qu'on puisse tout de même en s'inspirant des Conventions précédentes, définir avec précision certains secteurs du droit de la guerre, comme les règles gouvernant l'occupation militaire ; qu'on doive s'efforcer de donner une nouvelle définition de l'objectif militaire afin d'épargner aux populations civiles des massacres systématiques. En ce qui concerne l'emploi des moyens de destruction, à défaut d'une réglementation définitive, il conviendrait toutefois de renouveler les interdictions précédentes et de définir quelques principes généraux permettant de réglementer l'emploi des engins à venir. Il faudrait parvenir, dans ce domaine, à une formule assez souple — par le jeu d'une clause de révision par exemple — pour assurer l'adaptation permanente du droit aux progrès de la technique.

Il faut espérer que cette question sera inscrite en bonne place dans le programme de la future « Commission du droit international », chargée d'étudier les problèmes de la codification, et qu'une Con-

vention sera rapidement proposée à l'adoption de l'Assemblée générale des Nations Unies. A défaut de cette codification, tout contrôle et toute sanction des violations du droit de la guerre deviendraient pratiquement impossibles.

Il est toutefois un domaine où une réglementation précise et immédiate apparaît nécessaire et réalisable : c'est le domaine de l'énergie atomique. Il s'agit là d'un pouvoir de destruction tel que ses détenteurs se trouvent assurés, dans l'état actuel de la science, de pouvoir imposer leur volonté à n'importe quel autre Etat. Ce n'est donc pas là seulement un problème de réglementation des engins de guerre : la détention, par un ou plusieurs Etats d'un moyen de destruction semblable peut constituer une menace directe pour la paix. L'établissement d'un contrôle international s'impose donc de toute urgence pour évaluer l'importance des stocks existants et surtout en retirer la libre disposition aux Etats. La remise de l'arme atomique au seul Conseil de Sécurité aurait certainement pour effet de donner aux recommandations de cet organe une force persuasive irréfutable.

Les efforts entrepris dans ce sens par les Nations Unies, depuis la création de la Commission atomique, le 24 janvier 1946, ne sont pas cependant très encourageants (1). L'obstination des Etats-Unis à exiger que soit posé simultanément le problème général du désarmement, le refus de l'U. R. S. S. d'accéder à un contrôle international qui représente à ses yeux une immixtion abusive dans les affaires intérieures d'un Etat, ont paralysé jusqu'ici les débats et la tension politique croissante entre les deux pays ne laisse plus beaucoup de chances à une solution rapide. Ce problème, par sa gravité, et son urgence est cependant le plus important de tous ceux qui se posent actuellement au législateur international. On peut même dire qu'il constitue une épreuve de vie ou de mort pour l'Organisation des Nations Unies qui s'est chargée de le résoudre.

Ainsi, sous la poussée de la science et de la technique, le véritable problème apparaît : il ne suffit plus de sanctionner à l'issue d'un conflit l'usage des engins de guerre interdits. Le contrôle et la limitation des armements en temps de paix — problème auquel s'était déjà heurtée la Société des Nations — s'avère indispensable pour prévenir la guerre elle-même. Car l'accumulation des moyens de guerre conduit en définitive à la guerre. C'est le signe de l'interférence croissante des problèmes dans le monde contemporain. Il serait aussi vain, dans ces conditions, d'organiser un système perfectionné de répression des crimes de guerre sans réaliser au préalable le contrôle international et la limitation des armements que de prévoir dans les moindres détails le châtiment du crime contre la paix sans organiser d'abord le règlement pacifique des différends internationaux.

---

(1) *Cf. Le contrôle de l'énergie atomique*, Publication du centre européen de la dotation Carnegie, Hachette, 1947.

CHAPITRE III

La répression des crimes contre l'humanité

On se souvient que le Jugement de Nuremberg avait laissé sans solution l'important problème des crimes contre l'humanité en rattachant purement et simplement cette catégorie d'infractions aux crimes de guerre (1). En agissant ainsi, les Juges avaient clairement manifesté leur intention de respecter le principe de la légalité des délits et des peines qui leur interdisait, semblait-il, de réprimer des infractions qui n'étaient prévues dans aucun code pénal interne ou dans aucune Convention internationale, et d'étendre leur compétence aux crimes qui avaient été commis en Allemagne même, avant et pendant la guerre, contre les ressortissants allemands. Dans un document présenté par l'Accusation française, M. E. Aroneanu avait cependant suggéré une ingénieuse construction juridique qui aurait permis de s'appuyer sur les lois et coutumes de la guerre pour sanctionner tout crime commis par un Etat, en temps de paix comme en temps de guerre, contre n'importe quel individu (2). D'après l'auteur, les crimes contre l'humanité, au sens de l'article 6 c) du Statut et de l'Acte d'Accusation, constituaient essentiellement des abus de souveraineté, dont les « crimes de guerre » n'étaient qu'une des manifestations, reconnue et sanctionnée par le droit en raison des rapports internationaux très étroits qu'impose le fait sociologique de la guerre. On aurait donc pu accorder à la réglementation des lois et coutumes de la guerre une portée tout à fait générale et faire des crimes de guerre proprement dits une simple catégorie des crimes contre l'humanité qui auraient alors recouvert toute la variété des abus de souveraineté commis par les dirigeants allemands depuis l'avènement du régime nazi. Le Tribunal n'a pas cru, toutefois, devoir retenir cette argumentation audacieuse et a pratiquement abandonné cet important chef d'accusation.

---

(1) *Cf. supra*, p. 121 et sequ.

(2) *Le crime contre l'humanité*, « Nouvelle revue de droit international privé », 1946, n° 2 (Nuremberg, pièce F 321).

Mais, à défaut d'une solution fournie par le Tribunal de Nuremberg, les études et les projets relatifs à la définition et à la répression du crime contre l'humanité se sont multipliés parallèlement au Procès. Ces travaux permettent d'esquisser dès maintenant une mise au point doctrinale avant d'envisager les perspectives institutionnelles, très intéressantes cette fois, qui sont offertes par le droit des Nations Unies.

1. — Nature juridique du crime contre l'humanité

Le choix d'un système répressif applicable aux crimes contre l'humanité (1) dépend nécessairement de leur nature juridique.

L'analyse juridique de cette nouvelle catégorie d'infractions s'avère assez délicate ; car elle emprunte des éléments tant au droit international qu'au droit interne. C'est pourquoi, si l'on veut donner une définition précise des crimes contre l'humanité, il faut rechercher les caractères spécifiques qui les distinguent des crimes de droit commun et des crimes de guerre.

M. Aroneanu a beaucoup insisté sur ces deux points (2). Après avoir remarqué que les crimes contre l'humanité et les crimes de droit commun se présentent souvent d'une façon identique sous leur aspect matériel, il dégage les deux éléments suivants qui permettent d'individualiser le crime contre l'humanité :

1) Ce qui prédomine, dans le crime contre l'humanité n'est pas l'élément matériel, mais l'élément *intentionnel* : assassinats, pillages, ne sont perpétrés qu'en raison de la nationalité de la race, de la religion ou des opinions de la victime.

2) La perpétration de ce crime exige la mise en place d'une puissance criminelle organisée qui suppose d'une part la suspension des principes du droit pénal aux dépens de certaines catégories d'individus, d'autre part la mise de la force publique au service du crime.

Par ses buts et par l'ampleur des moyens d'action qu'elle exige de la part de ceux qui sont normalement les gardiens du droit pénal, l'infraction de crime contre l'humanité se différencie nettement des crimes de droit commun. Mais il faut toutefois, croyons-nous, apporter à cette affirmation une précision indispensable : le crime contre l'humanité a en réalité deux aspects différents selon qu'on l'envisage du point de vue des ordonnateurs, ou du point de vue des simples exécutants. Pour les organes de l'Etat qui conçoivent et organisent la persécution systématique de groupes raciaux, ethniques etc... il s'agit

---

(1) Nous conservons ici l'expression crimes contre l'humanité puisqu'elle a été employée au Procès de Nuremberg. Elle est certes préférable au terme plus restrictif de « génocide » employé par le Professeur LEMKIN ; mais nous pensons avec M. ARONEANU que l'expression « crime contre la personne humaine » serait préférable.

(2) *Op. cit.*

d'une véritable *politique criminelle* qui ne peut avoir d'autre qualification que celle de crime international. Mais cette politique se traduira fréquemment par des actes isolés : assassinats, pillages etc... qui ne seront autres que des crimes de droit commun. Il paraît plus simple de conserver à ces crimes leur qualification de droit commun. S'il est important en effet de rechercher le caractère criminel d'un groupe organisé en fonction des buts qu'il se propose, la recherche de l'élément intentionnel n'a qu'une importance secondaire pour un acte isolé qui tombe déjà sous le coup des lois pénales ordinaires. Le crime contre l'humanité n'est donc à retenir en tant qu'infraction distincte que dans la mesure où il est commis sur une vaste échelle par des groupes organisés ou par l'Etat lui-même (1).

Le crime contre l'humanité doit, en second lieu, être soigneusement distingué des crimes de guerre. Réduire les crimes contre l'humanité aux crimes de guerre, comme l'a fait le Jugement de Nuremberg, c'est proprement méconnaître la nature juridique de cette infraction et laisser impunis des crimes innombrables. « Etant le résultat unique de l'exercice criminel de la souveraineté étatique, le crime contre l'humanité n'a rien de commun avec la guerre, même lorsqu'il est commis en temps de guerre. Il a été commis en temps de paix avant de l'être en temps de guerre et, pas plus qu'un crime de droit commun ne saurait être « de jour » ou « de nuit », le crime contre l'humanité n'est ni « de guerre », ni « de paix ». Il est indépendant des facteurs « guerre » ou « paix » et ne s'accomplit qu'en fonction de l'exercice criminel de la souveraineté » (2). La catégorie des crimes contre l'humanité est donc considérablement plus vaste que celle des crimes de guerre. Elle recouvre tous les abus de souveraineté commis par un Etat contre n'importe quelle catégorie d'individus tombant sous sa compétence.

Faut-il alors, inversant le raisonnement du Tribunal de Nuremberg, assimiler les crimes de guerre aux crimes contre l'humanité, comme semble le faire M. Aroneanu ? En règle générale, il ne semble pas. Le crime de guerre, considéré individuellement, constitue une infraction aux lois de la guerre qui peut être tout à fait dépourvue de l'élément intentionnel caractérisant le crime contre l'humanité. Com-

---

(1) La même difficulté de qualification se rencontre dans l'ordre interne à propos des faits de collaboration. J.-M. Domenach remarque fort justement (dans *Esprit*, août 1947) qu'à vouloir ramener les actes de collaboration à des crimes de droit commun, on parvient à les dénaturer au point de renverser la pyramide des responsabilités, les simples exécutants étant plus sévèrement condamnés que les principaux responsables à qui l'on ne peut reprocher le plus souvent aucun fait précis. Quand on est en face d'une criminalité aussi vaste et aussi complexe, il serait sans doute plus équitable de pratiquer délibérément une justice politique et surtout plus courageux de le dire.

(2) E. Aroneanu : *Les droits de l'homme et le crime contre l'humanité*. Rapport présenté au Congrès international des Juristes démocrates, Bruxelles, juillet 1947, p. 5.

me nous l'avons vu antérieurement, c'est plutôt avec les crimes de droit commun que les crimes de guerre risqueraient d'être confondus. Mais il en va tout autrement si les crimes de guerre ont été pratiqués en vue d'une politique systématique d'asservissement ou de destruction, comme ce fut le cas pour l'Allemagne nazie en guerre. A ce stade, en effet, c'est l'élément intentionnel qui l'emporte sur l'élément matériel. Les actes commis dans ces conditions demeurent sans doute des crimes de guerre : mais ils sont en même temps des crimes contre l'humanité et doivent être, de préférence sanctionnés comme tels. Quant aux dirigeants qui sont à l'origine de cette politique criminelle, leur inculpations au titre de crimes contre l'humanité devrait être obligatoire et suffisante (1).

On ne peut donc définir qu'avec beaucoup de nuances les frontières qui persistent malgré tout entre les crimes contre l'humanité d'une part, les crimes de droit commun et les crimes de guerre d'autre part. De ces recherches, il semble bien ressortir que le crime contre l'humanité est la manifestation d'une politique criminelle qui vise à persécuter ou à détruire un ou plusieurs individus en raison de leur caractère national, racial, religieux ou politique. Mis à part quelques cas de fanatisme isolés qui tomberaient facilement sous le coup des lois penales ordinaires, cette politique ne peut être l'œuvre que d'organismes puissants, tolérés ou même directement appuyés par l'Etat. Ce crime porte directement atteinte à la société internationale tout entière qui subirait un grave préjudice du fait de la disparition d'un de ses éléments, racial, national ou culturel. Le crime contre l'humanité, perpétré par un Etat ou par ses organes, doit donc être analysé comme crime international.

On retrouve les éléments de cette définition dans la résolution adoptée par le Congrès international du « Mouvement judiciaire français », tenu à Paris du 24 au 28 octobre 1946 (3 semaines après la lecture du Jugement de Nuremberg) :

> « Sont coupables de crimes contre l'humanité, et sont punissables comme tels, ceux qui exterminent ou persécutent un individu ou un groupe d'individus en raison de leur nationalité, de leur race, de leur religion ou de leurs opinions. Ces crimes seront punis même lorsqu'ils seront commis par des individus ou des organisations agissant comme organes de l'Etat ou avec l'encouragement ou la tolérance de l'Etat.
>
> Les crimes contre l'humanité sont indépendants de l'état de guerre ».

---

(1) Une telle solution aurait certainement clarifié les débats de Nuremberg et aurait évité les confusions que nous avons déjà signalées.

***

Il est indiscutable que la reconnaissance du crime contre l'humanité comme infraction internationale va entraîner des bouleversements considérables aussi bien dans le droit interne que dans le droit international. En effet ,une législation internationale, relative aux crimes contre l'humanité, devrait nécessairement comporter deux étapes :

1° l'obligation pour les Etats d'insérer dans leur Constitution ou dans leur code pénal un minimum de dispositions protégeant les individus contre toute forme de violences, individuelles ou collectives.

2° le contrôle et la protection internationale de ces dispositions.

Reprenons successivement ces deux idées.

1° Les crimes contre l'humanité étant commis fréquemment à l'intérieur des Etats, il importe avant tout :

a) d'accorder indistinctement à tous les ressortissants nationaux un minimum de droits civils et politiques ; on s'achemine vers la reconnaissance « d'un minimum d'ordre juridique interne reconnu internationalement et au dessous duquel nul, en temps de guerre ou même en temps de paix ne peut descendre. » (1) Le meilleur moyen d'assurer ce respect général des libertés individuelles consisterait sans aucun doute à rédiger une déclaration internationale des Droits de l'homme à laquelle les Etats seraient obligés de conformer leur Constitution.

b) de réprimer les actes individuels ou collectifs constituant des crimes contre l'humanité. Mais ici deux difficultés se présentent. L'Etat intéressé n'aura certainement aucun mal à sanctionner un acte isolé constituant un crime contre l'humanité, — soit qu'il le réprime comme tel, soit qu'il le considère purement et simplement comme un crime de droit commun. Mais on imagine difficilement comment un Etat qui se rendrait lui-même coupable de crimes contre l'humanité par l'intermédiaire de ses organes, pourrait organiser son propre contrôle et sa propre sanction. Sans doute, on peut envisager, théoriquement, une responsabilité constitutionnelle si le respect des droits de l'homme a été effectivement inscrit dans la Constitution ; mais, en réalité, la constatation des faits, la détermination des responsabilités sont beaucoup plus délicates que pour l'autre infraction internationale que nous avons déjà rencontrée : le déclenchement d'une guerre d'agression exige des mesures spectaculaires, souvent des débats publics ou un vote parlementaire, alors qu'une politique d'extermination peut demeurer longtemps secrète et que ses promoteurs peuvent arriver à donner le change sur leurs intentions. La nécessité

(1) Paoli : *Contribution à l'étude des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité en droit pénal international*, « Revue générale de droit international public », 1945, vol. II, p. 136.

d'un contrôle international pour la protection des droits de l'homme s'impose donc de toute évidence.

La seconde difficulté consisterait pour les Etats à assurer la répression de la *propagande* en faveur des crimes contre l'humanité. Si l'on veut atteindre le mal à la source, il faut aller jusque là ; mais les gouvernements se heurteront alors à une tâche excessivement délicate. Dans le domaine du droit commun, on parvient facilement à caractériser l'excitation au crime ou à la débauche... mais comment définir la propagande en faveur du crime contre l'humanité ? Quand M. Paoli écrit que « la liberté d'opinion ou de conscience cesse lorsqu'elle conduit au crime » (1), on se demande quel législateur saura trouver la ligne de partage idéale entre le simple délit d'opinion et l'incitation au crime contre l'humanité... (2)

De toute façon, il est important de noter, à propos de la répression du crime contre l'humanité par les Etats, la résolution de la VIII[e] Conférence pour l'unification du droit pénal (tenue à Bruxelles au mois de juillet 1947) :

> « Considérant....
> La VIII[e] Conférence pour l'unification du droit pénal
>
> *recommande*
>
> d'ériger en infraction « sui generis » de droit commun et d'inclure dans le code pénal international et dans tous les codes répressifs nationaux, dès à présent et pour le moins, une disposition visant les faits prévus par le texte suivant :
>
> Constitue un crime contre l'humanité et doit être réprimé en tant qu'assassinat, tout homicide ou acte de nature à entrainer la mort, commis en temps de guerre comme en temps de paix, à l'encontre d'individus ou de groupes humains, en raison de leur race, de leur nationalité, de leur religion, ou de leurs opinions ;
>
> *émet le vœu*
>
> Que les Etats répriment la propagande tendant à la Commission de crimes contre l'humanité. »

2° Le contrôle et la sanction d'organismes internationaux compétents sont indispensables pour assurer la protection des droits de l'homme. Il importe en effet, à la suite des cruelles expériences contemporaines, de protéger les individus contre leur propre gouvernement en assurant le respect du minimum d'ordre juridique interne

---

(1) Article cité, p. 152.
(2) *Cf.* La résolution contre les fauteurs de guerre adoptée le 3 novembre 1947 par l'Assemblée générale des Nations Unies.

qui sera imposé par la Déclaration internationale des droits de l'homme. Cela exige successivement une action préventive et une action répressive.

L'action préventive pourrait être déclenchée par l'organe exécutif de la société internationale en vue de contraindre l'Etat, au besoin par la force, à mettre fin à sa politique criminelle. Cette intervention aurait pour effet immédiat de soulager les victimes, mais serait également un moyen efficace de protéger la paix. Le Professeur Lemkin remarque fort jutement à ce sujet que « le génocide en temps de paix provoque des tensions internationales et conduit inévitablement à la guerre » (1). Il y aurait donc double intérêt à faire immédiatement barrage à la politique criminelle d'un Etat.

L'action répressive, à défaut d'une sanction interne bien illusoire, devrait être exercée par la juridiction pénale internationale, soit à la demande des victimes, soit sur la requête d'un des organes de la société internationale. Comme pour les crimes contre la paix, la Cour devrait rester libre d'apprécier souverainement les responsabilités individuelles et de mettre en jeu, s'il y a lieu, la responsabilité collective de l'Etat, ainsi que de fixer la nature et la gravité des sanctions. La qualification pénale du crime contre l'humanité serait assurée, par des dispositions spéciales insérées dans la Déclaration internationale des droits de l'homme ou dans le Code pénal international. Nous croyons que pour tout ce qui concerne les questions de responsabilité internationale, il vaut mieux se contenter d'inscrire le principe de la répression dans le texte d'un Accord international en laissant au Juge la plus grande liberté d'appréciation possible. Il est difficile de formuler à l'avance des critères définitifs permettant de saisir la diversité et la complexité des situations internationales.

Il reste maintenant à examiner quelles possibilités offrent les nouvelles institutions internationales à la protection des droits de l'homme et à la sanction du crime contre l'humanité.

2. — Le crime contre l'humanité et le droit des Nations Unies

Les dispositions de la Charte de San Francisco, relatives à la protection des droits de l'homme, sont particulièrement développées. On doit s'en féliciter, mais on peut aussi s'en étonner, car il s'agit là du domaine où la législation internationale intervient le plus profondément aux dépens de la souveraineté des Etats. Aussi devrons-nous constater que les solutions les plus novatrices ne sont pas définitivement acquises.

(1) *Le crime de génocide*, « Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques », octobre-décembre 1946, p. 216. Il suffit de rappeler à ce propos le nombre de conflits déclenchés au XIX^e^ siècle par les persécutions politiques, raciales ou religieuses dans les Etats balkaniques.

Le Pacte de la S. D. N. ne comportait à l'égard de la protection des droits de l'homme que des dispositions très sommaires relatives aux conditions de travail, au traitement équitable des populations indigènes, à la liberté des communications (article 23). Mais il est juste de rappeler que la S. D. N. avait développé une action précise et efficace sur deux points importants : l'organisation internationale du travail et la protection des minorités.

Les dispositions de la Charte de San Francisco ont un caractère beaucoup plus général et une importance bien plus considérable par rapport à l'ensemble du texte (1). Dès l'article I, la protection des droits de l'homme est inscrite parmi les buts des Nations Unies.

> Article I « Les buts des Nations Unies sont les suivants :...
> 3. Réaliser la coopération internationale en résolvant les problèmes internationaux d'ordre économique, social, intellectuel ou humanitaire, en développant et en encourageant *le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion* »....

Au titre de l'article 55, relatif à la coopération économique et sociale, les Nations Unies s'engagent à nouveau à favoriser :

> ...*c*) « le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion.

En vue d'atteindre ces buts, un organisme spécial est institué par la Charte des Nations Unies : le Conseil économique et social, dont les articles 62 et 68 définissent les importantes fonctions. Le Conseil économique et social peut :

> « *faire des recommandations* en vue d'assurer le respect effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous ». (art. 62 parag. 2).
>
> «... sur des questions de sa compétence, préparer des *projets de convention* pour les soumettre à l'Assemblée générale des Nations-Unies. » (art. 62 par. 3)

Mais le Conseil économique et social peut ausssi :

> « prendre toutes mesures utiles pour recevoir des rapports réguliers des institutions spécialisées. Il peut s'entendre avec les membres de l'organisation et avec les institutions spécialisées *afin de recevoir des rapports sur les mesures prises en*

---

(1) *Cf* DEHOUSSE : *La coopération économique et sociale selon la Charte des Nations Unies* et LAUTERPACHT : *The international protection of human rights*, Académie de Droit international « Recueil des Cours », 1947).

exécution de ses propres recommandations et des recommandations de l'Assemblée générale sur des objets relevant de la compétence du Conseil. » (article 64, par. 1).

Ainsi , le Conseil économique et social est-il en mesure de *contrôler* l'application par les Etats des recommandations qu'il pourra formuler relativement à la protection des droits de l'homme. D'autre part, la liaison prévue entre le Conseil économique et social, l'Assemblée générale (1) et le Conseil de sécurité (2) semble indiquer que le Conseil économique et social peut solliciter et obtenir des organismes compétents les sanctions appropriées contre un Etat qui se refuserait à remplir ses obligations « sociales » et économiques.

L'institution d'un organisme permanent chargé de développer la coopération économique et sociale au sein de la Charte des Nations Unies constitue donc un progrès considérable qui permet d'envisager avec optimisme non seulement la définition précise des droits fondamentaux de la personne humaine, mais la protection internationale de ces droits par le double mécanisme du contrôle et de la sanction.

Mais il est bien évident que l'application effective de ces dispositions entraîne un droit de regard des Nations Unies dans la politique *intérieure* des Etats membres et justifierait même des interventions qui peuvent sembler incompatibles avec la notion de souveraineté telle qu'elle est encore admise par certains articles de la Charte. On peut alors se demander comment un système efficace de protection internationale des droits de l'homme pourrait s'accomoder de l'article 2, paragraphe 7 de la Charte qui déclare :

> « Aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat, ni n'oblige les membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte ; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII. »

Hormis l'action du Conseil de Sécurité en cas de menace contre la paix, cet article semble donc applicable à toutes les autres dispositions de la Charte et, par conséquent, aux pouvoirs du Conseil économique et social. Une telle clause témoigne de l'incohérence des principes sur lesquels repose la Charte des Nations Unies, et risque de tenir en échec tous les efforts déployés en vue d'assurer la protection internationale des droits de l'homme. On l'a bien vu lorsque l'Inde a

---

(1) Le Conseil « peut communiquer à l'Assemblée générale ses observations sur ces rapports » (Art. 64, par. 2).

(2) « Le Conseil économique et social peut fournir des informations au Conseil de sécurité et l'assister si celui-ci le demande » (art. 65).

soulevé devant les Nations Unies la question du traitement des minorités indiennes en Afrique du Sud : le Maréchal Smuts s'est aussitôt retranché derrière l'article 2, par. 7. Sans doute, ni les Commissions saisies, ni l'Assemblée plénière n'ont accepté l'argumentation du Maréchal Smuts, mais elles ont tranché directement le problème au fond en se refusant à envisager — ou même à déférer à la Cour internationale de Justice — cette importante question préjudicielle : un Etat peut-il se prévaloir de l'art. 2, parag. 7 pour écarter l'intervention d'un organisme international dans sa législation interne ? Si une réponse affirmative pouvait être donnée, tous les espoirs fondés sur les articles de la Charte des Nations Unies relatifs à la coopération économique et sociale s'évanouiraient du même coup .

Il importait, croyons-nous, d'insister sur cette question, car c'est là un des points où se livre actuellement, à propos des principes issus du Statut du Tribunal de Nuremberg, une bataille décisive entre les prétentions de la souveraineté étatique et les exigences de l'ordre international. Mais il faut également rappeler que l'absence d'une juridiction internationale constitue un autre obstacle important à la répression éventuelle des crimes contre la personne humaine. Malgré les promesses de certains chapitres de la Charte, le droit des Nations Unies n'est donc pas encore apte à assurer de façon efficace la protection internationale des droits de l'homme.

*
**

Voyons cependant, pour terminer, les efforts récemment accomplis dans ce domaine par les divers organismes des Nations Unies.

L'Assemblée générale, au cours de la séance du 10 décembre 1946, a adopté, sur rapport de la VI[e] Commission, l'importante résolution suivante concernant le crime de génocide :

> « *Le génocide constitue le refus du droit à l'existence à des groupes de même que l'homicide est le refus du droit à l'existence à un individu* ; Un tel refus bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité qui se trouve ainsi privée des apports culturels ou autres de ces groupes et est contraire à la loi morale ainsi qu'à l'esprit et aux fins des Nations Unies...
>
> La répression du génocide est une affaire d'intérêt international.
>
> L'Assemblée générale, en conséquence,
>
> — Affirme que le génocide est un crime de droit des gens que le monde civilisé condamne et pour lequel les auteurs principaux et leurs complices, qu'ils soient des personnes privées, des fonctionnaires ou des hommes d'Etat, doivent être

punis, qu'ils agissent pour des raisons raciales, religieuses, politiques, ou pour d'autres motifs ;

— Invite les Etats membres à prendre les mesures législatives nécessaires pour prévenir et réprimer le crime ;

— Recommande d'organiser la collaboration internationale des Etats en vue de prendre rapidement des mesures préventives contre le crime de génocide et d'en faciliter la répression et, à cette fin :

— Charge le Conseil économique et social d'entreprendre les études nécessaires en vue de rédiger un projet de Convention sur le crime de génocide, qui sera soumis à l'Assemblée générale lors de sa prochaine session ordinaire. »

C'est là une prise de position très heureuse, mais qui n'entraîne pas directement de mesures applicables.

Simultanément, l'Assemblée générale avait « prié » la Commission de codification du droit international.

« de considérer comme une question d'importance capitale les projets visant à formuler dans le cadre d'une codification générale des crimes contre la paix *et des crimes contre l'humanité*... les principes reconnus dans le Statut de la Cour de Nuremberg. »

Par ces deux recommandations, les Nations Unies semblaient donc s'engager sur la voie des réalisations constructives. Malheureusement, les délibérations des organes compétents n'ont pas encore apporté de résultats positifs. La Commission de codification du Droit international (réunie à Lake Success du 12 mai au 17 juin 1947) a refusé d'examiner le projet de codification des principes de Nuremberg, ainsi que le projet de Convention relatif à la prévention et à la répression du crime contre l'humanité qui avait été rédigé par le Secrétariat de l'O. N. U. et s'est déchargée de ces différentes tâches sur la future « Commission du droit international. » (1) De son côté, le Comité de rédaction de la Déclaration des Droits de l'homme, émanation de la Commission des droits de l'homme du Conseil économique et social, a décidé de rédiger deux projets distincts (2) : l'un constituant une « Déclaration » des droits de l'homme, ayant une simple valeur morale, mais de portée universelle ; l'autre ayant pour objet une « Convention » précise, mais qui n'aurait de valeur légale que pour les Etats signataires. Un projet de Déclaration internationale a été ébauché, mais ne pourra être présenté définitivement à l'Assemblée plénière avant la session ordinaire de 1948. Les difficultés principales semblent avoir porté sur les points essentiels, c'est-à-dire sur la force

(1) Cf. *Bulletin hebdomadaire des Nations-Unies*, 1er juillet 1947.
(2) *Cf. Bulletin hebdomadaire des Nations Unies*, 8 juillet 1947.

obligatoire des prescriptions contenues dans ces textes et sur leur sanction.

Les mesures essentielles, destinées à assurer la répression des crimes contre l'humanité, ont donc été ajournées. Il est hors de doute que l'abandon de souveraineté exigé par cette législation nouvelle sera des plus difficiles à obtenir (1).

Conclusion

Envisagé sous son aspect constructif, le châtiment des criminels de guerre apparaît donc comme une tâche excessivement complexe qui exige le concours intime du droit interne et du droit international. L'expression traditionnelle de « criminels de guerre » recouvre maintenant trois catégories différentes de délinquants dont le châtiment ne peut être assuré par des voies identiques. En vertu d'un partage de compétence assez arbitraire, ces trois catégories de criminels ont été souvent confondues au cours de la seconde guerre mondiale. Il importe pour l'avenir d'écarter le système de la discrimination entre les hommes pour lui substituer une distinction mieux fondée entre des catégories d'infractions qui exigent chacune un mode de répression approprié à leur nature juridique.

Le *crime contre la paix* apparaît comme le crime international par excellence. Ses auteurs peuvent être assujettis à une responsabilité interne s'ils se trouvent avoir violé une disposition constitutionnelle ; mais cette responsabilité ne saurait jamais être exclusive d'une responsabilité internationale qui demeure la plus importante. La Cour internationale déclarée compétente pour juger ce crime serait en outre exclusivement qualifiée pour apprécier la responsabilité collective de l'Etat agresseur et déterminer les sanctions appropriées. La signature d'une Convention spéciale pour assurer la répression du crime contre la paix s'avère indispensable.

Les *crimes de guerre* proprement dits constituent une catégorie d'infractions spéciale qui trouve son fondement juridique dans les lois et coutumes de la guerre, mais dont la répression peut être assurée par les tribunaux internes sur la base de la compétence territoriale.

---

(1) Il est intéressant de signaler qu'une clause a été insérée dans les Traités de paix passés avec les Etats satellites de l'Axe au sujet de la protection des droits de l'homme. *Cf.* art. 15 du Traité signé avec l'Italie : « L'Italie prendra toutes mesures nécessaires pour assurer à toutes les personnes relevant de sa juridiction, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris la liberté d'expression de la pensée, la liberté de presse et de publication, la liberté de culture, la liberté d'opinion et de réunion ».

L'intervention des organes de la société internationale apparaît cependant nécessaire pour assurer d'abord la promulgation d'un Code des Lois de la guerre adapté aux nouvelles conditions scientifiques, pour garantir ensuite, au stade de la répression, l'application juste et universelle des sanctions. La Juridiction pénale internationale pourrait jouer à cet égard le rôle très important de Cour d'Appel et de Cour de Cassation internationale.

Enfin, les *crimes contre l'humanité* apparaissent comme une catégorie d'infractions nouvelle qui doit être résolument détachée de l'état de guerre et des crimes de guerre. Leur qualification exige tout d'abord la promulgation d'une « Déclaration internationale des droits de l'homme », obligeant toutes les communautés étatiques à garantir à leurs membres un minimum de droits civils et politiques. Le contrôle de ces obligations et leur sanction pénale exigent ensuite l'intervention des organes politique et judiciaire de la Socété internationale. Ici encore, une Convention spéciale doit être rédigée et ouverte à la signature de tous les Etats.

Mais s'il convient d'insister sur les caractères distinctifs de ces trois infractions, il ne faut pas méconnaître que ce sont là les manifestations diverses d'une même politique criminelle dont l'Etat et ses organes sont exclusivement responsables. Tous ces crimes sont en réalité reliés entre eux et dépendants les uns des autres : une politique d'asservissement de minorité — raciale, nationale, religieuse ou politique —, l'accumulation des armements conduisent inévitablement à la guerre. Mais la guerre elle-même entraîne à son tour un déchaînement de violences criminelles. C'est pourquoi il n'est pas indifférent de saisir sous toutes ses formes l'activité criminelle d'un Etat : par la répression des crimes contre l'humanité, par le contrôle et la limitation des armements, on peut espérer atteindre en dernier ressort l'objectif essentiel du droit international qui est la défense de la paix.

Il faut regretter que les conditions indispensables à la répression de ces crimes ne soient encore réalisées ni dans le droit des Nations Unies, ni dans le droit international.

L'Assemblée générale des Nations Unies a reconnu la valeur des principes affirmés par le Tribunal de Nuremberg et a formulé des recommandations utiles à ce sujet ; la Charte de San Francisco offre des possibilités intéressantes pour la répression des crimes contre l'humanité. Mais aucune Convention n'a encore été adoptée pour déterminer les obligations nouvelles des individus et des Etats ni pour organiser la sanction de ces règles. Et, ce qui est plus grave encore, la Juridiction pénale internationale — clef de voûte de tout le système répressif — n'a pas encore été instituée.

Des efforts ont cependant été entrepris par les organismes compétents ; mais on devra vaincre encore bien des résistances politiques,

réformer de nombreux textes, et surtout redresser les esprits pour mettre en vigueur le droit positif dont le verdict de Nuremberg a tracé les grandes lignes.

Il faut espérer que cette lente évolution législative et institutionnelle ne sera pas débordée par les événements avant d'avoir abouti aux conclusions et aux réalisations qui s'imposent.

CONCLUSION GÉNÉRALE

Au terme de cette étude, le Procès de Nuremberg apparaît comme un événement d'une importance capitale pour l'évolution du droit et la sauvegarde de la civilisation.

Au difficile problème du châtiment des criminels de guerre le Statut et le Jugement du Tribunal apportent pour la première fois une réponse d'ensemble. Ce qui frappe tout d'abord, c'est le caractère judiciaire de la procédure entreprise par les Alliés contre les dirigeants allemands. La coutume internationale autorisait jusqu'alors les Etats en guerre à frapper les délinquants individuels qui tombaient entre leurs mains. Mais la doctrine classique refusait généralement d'admettre la responsabilité pénale des gouvernants qui demeuraient couverts par le dogme de la souveraineté de l'Etat ; les précédents qu'on pouvait invoquer à cet égard se réduisaient en fait à des solutions politiques. Pour assurer le châtiment des dirigeants nazis, les Alliés ont, au contraire, choisi de se placer sur un plan exclusivement juridique. Leur décision pouvait s'appuyer non seulement sur les travaux de la doctrine récente mais sur les indications d'un droit positif en pleine évolution : le développement institutionnel de la société internationale contemporaine avait favorisé la reconnaissance progressive des individus comme sujets du droit international ; par ailleurs, le souci de protéger la paix avait conduit les Etats à accepter sous diverses formes l'obligation de ne pas recourir à la guerre. De cette coutume en formation les auteurs du Statut et les Juges du Tribunal ont valablement déduit les règles juridiques indispensables à l'avènement d'une sanction internationale : d'une part, ils ont affirmé leur juridiction immédiate sur les individus que leurs fonctions dans l'Etat rendaient logiquement responsables (compétence ratione personæ) ; d'autre part, ils ont individualisé les trois modes d'activité criminelle dont les dirigeants d'un Etat peuvent se rendre coupables (compétence ratione materiæ). Ce ne sont plus seulement les crimes de guerre, au sens classique du mot, qui engagent la responsabilité pénale de leurs auteurs ; la guerre d'agression est reconnue et sanctionnée comme un acte criminel, et la compétence du Juge international est étendue aux crimes de toutes nature commis par un Etat à

l'encontre des individus ou des collectivités qui tombent sous sa juridiction. Le Tribunal a appliqué ces dispositions nouvelles dans un grand esprit de justice avec le souci manifeste de respecter les principes traditionnels du droit pénal : le principe de la légalité des délits et des peines et celui de la personnalité des peines. Législateur et juge ont ainsi collaboré dans un effort admirable au châtiment juste et efficace des principaux criminels de guerre de la seconde guerre mondiale. Les bases de la justice pénale internationale sont maintenant solidement établies pour l'avenir.

Mais la portée de ce Procès dépasse de beaucoup son objet propre. Les résultats les plus spectaculaires du Jugement, comme la condamnation des auteurs de la guerre, ne sont en réalité que les conséquences d'une révolution en profondeur, qui affecte l'ensemble du droit international public. Les principes sur lesquels se fonde la répression exercée à Nuremberg postulent en effet un ordre juridique nouveau qui contraste aussi bien avec la conception classique du droit international qu'avec la pratique antérieure des Etats. Alors que la volonté des parties constituait, dans la société internationale, la source primordiale du droit, l'indépendance et la suprématie de la loi internationale ont été reconnues au Procès de Nuremberg. Alors que la souveraineté des Etats servait de prétexte aux actes criminels et d'écran aux responsabilités, les dirigeants d'un Etat ont été condamnés, non seulement pour leur activité internationale mais encore pour leur conduite criminelle à l'intérieur de leur propre territoire. Les postulats de la doctrine classique s'effondrent ainsi devant les exigences de la sanction pénale. Le droit se dégage progressivement des contraintes de la politique et tend à s'imposer au comportement des Etats et des individus.

C'est dans cette affirmation de la primauté absolue de la loi internationale que réside en définitive l'intérêt essentiel du Procès de Nuremberg. On peut même affirmer que cet évènement constitue le véritable « acte de naissance » de la Société internationale en tant que communauté juridique. Une société où les sujets de droit ne sont liés que par leur propre volonté et peuvent échapper à la responsabilité qui découle de leurs actes demeure nécessairement en état d'anarchie : la force y constitue le seul mode possible de règlement des conflits. Tel était, en dépit des apparences, l'aspect de la société internationale que Locke et Rousseau prenaient déjà comme exemple en vue d'illustrer leur définition de l'état de nature. Mais le jour où les membres de cette communauté prennent conscience de leur solidarité devant le crime et s'unissent pour en organiser la répression, le règne de la loi se substitue à celui de la force et l'état d'anarchie se transforme en état de droit. C'est pourquoi l'avènement de la sanction pénale n'est pas seulement le point d'aboutissement d'une longue et douloureuse évolution, mais la pierre angulaire d'un ordre nouveau fondé exclusivement sur le respect du droit. Le Procès de Nuremberg devrait lo-

giquement marquer la transition entre le stade de l'anarchie des souverainetés étatiques et celui d'une société mondiale organisée.

*
**

Mais ces perspectives d'avenir ne doivent pas faire oublier la réalité présente. Il est indispensable, pour mesurer la portée exacte du Procès de Nuremberg, de signaler les lacunes et les défaillances qui viennent assombrir ce tableau d'ensemble.

Il ne faut pas dissimuler tout d'abord que la sanction prononcée à Nuremberg demeure encore imparfaite. Cette imperfection résulte du caractère nécessairement improvisé de la répression. En l'absence d'une législation pénale internationale, les Alliés ont dû faire face à une série de problèmes nouveaux où les contingences politiques se mêlaient étroitement aux préoccupations juridiques. Le souci d'assurer une répression efficace — c'est-à-dire rapide et universelle — a parfois entraîné l'application de mesures incohérentes. Si l'on envisage l'ensemble du système répressif mis en œuvre par la Déclaration de Moscou, on doit constater que les règles de compétence et la détermination du droit applicable sont loin d'avoir été unifiées. Le choix du régime applicable aux criminels de guerre aurait dû partir d'une analyse plus approfondie de la nature juridique de chacune des infractions. Au Procès de Nuremberg même, les frontières entre les différentes catégories de crimes soumis à la juridiction du Tribunal n'ont pas toujours été établies avec une précision et une correction suffisantes.

Mais ce qui entache surtout la valeur de cette sanction, c'est la qualité de ses auteurs. Il ne s'agit pas tant, ici, du problème moral que soulève l'intégrité du juge. Certes, on a pu remarquer que les représentants d'un État signataire d'un Pacte avec l'agresseur et agresseur lui-même d'un pays voisin, aussi bien que les représentants d'un gouvernement qui venait d'inaugurer l'emploi de la bombe atomique n'étaient guère qualifiés pour s'ériger en juges du crime contre la paix et des crimes de guerre ; tout esprit objectif ne peut que déplorer ces défaillances incontestables. Mais la justice des hommes est nécessairement relative et, dans une large mesure qui semble avoir été respectée à Nuremberg, la conduite personnelle du juge ne saurait porter atteinte à la valeur sociale de la sanction qu'il est chargé d'appliquer. La véritable objection est plutôt dans la nature de la juridiction saisie qui, par sa composition et le caractère limitatif de sa compétence, gardera toujours l'apparence d'un simple instrument de règlement de comptes entre vainqueurs et vaincus. L'initiative prise par les Alliés ne saurait être critiquée dans son principe, mais elle aurait dû se transformer en une véritable instance internationale. Les sujets de droit ne peuvent garder, dans une société organisée, le droit de se faire jus-

tice à eux-mêmes. Le pouvoir judiciaire doit être une prérogative exclusive de l'autorité internationale.

Toutes ces difficultés, qui n'étaient peut-être pas insurmontables au moment où l'action répressive s'est engagée, auraient dû tout au moins trouver une solution dans le cadre de la nouvelle organisation internationale qui s'est élaborée à l'issue du conflit. Deux réalisations s'imposaient : d'une part la rédaction d'une législation pénale internationale, d'autre part, l'institution d'une juridiction pénale internationale. Or nous avons dû constater que le droit des Nations-Unies ne comportait à cet égard aucune amélioration positive. Des lacunes extrêmement graves persistent au contraire ; les virtualités contenues dans les textes n'ont pas été développées. Bien plus, la conception d'ensemble de l'Organisation des Nations-Unies semble en régression par rapport aux principes sur lesquels se fonde le Jugement de Nuremberg. Un an après ce verdict, le nouveau droit international se trouve aussi dépourvu de moyens de sanction pénale qu'il l'était à la veille du dernier conflit. La persistance de cette lacune paraît un des symptômes les plus graves de la crise que traversent à nouveau les relations internationales.

Sans doute ne faudrait-il pas surestimer l'efficacité des sanctions pénales individuelles comme garantie de la paix et du respect du droit. La disproportion est telle entre l'ampleur des maux déclenchés par le crime international et la nature des peines applicables à un individu qu'on peut douter de la valeur d'intimidation d'un système répressif international. On conçoit difficilement, par exemple, que la perspective d'une condamnation à mort puisse arrêter un chef d'Etat décidé à commettre un acte d'agression. C'est pourquoi, dans la société internationale, l'action préventive tend à l'emporter de plus en plus sur l'action répressive.

Il n'en reste pas moins que l'admission d'une sanction pénale est d'une importance décisive pour l'avenir de la société internationale. D'abord, parce que cette sanction permettrait de parfaire un ordre juridique qui ne saurait jamais être complet sans elle ; mais surtout parce que l'acceptation d'une sanction impliquerait, de la part des Etats, l'engagement de se soumettre définitivement à une loi supérieure à leurs intérêts particuliers. L'institution d'une justice pénale internationale marquerait nécessairement l'abandon par les Etats de leur souveraineté.

Aussi longtemps que cette révolution capitale ne sera pas accomplie dans les textes et dans les faits, le débat commencé à Nuremberg demeurera ouvert. Car ce jugement n'aurait aucun sens s'il ne condamnait pas, au-delà des criminels nazis, un état d'anarchie dont les causes sont loin d'avoir été abolies à l'heure présente. Puissent les hommes qui ont eu raison d'imposer cette loi au vaincu savoir maintenant se l'imposer à eux-mêmes, avant qu'il ne soit trop tard pour sauver l'édifice encore bien fragile de la paix.

Paris, décembre 1947.

Vu : *le Président de la thèse*

H. Donnedieu de Vabres.

Vu : *le Doyen*

L. Julliot de la Morandière.

Vu et permis d'imprimer

Le recteur de l'Académie de Paris

Jean Sarrailh

BIBLIOGRAPHIE MÉTHODIQUE

N. B. — Les ouvrages et articles consultés ont été classés ci-dessous selon l'utilisation principale qui en a été faite en cours d'étude ; mais beaucoup d'entre eux sont des travaux d'ordre général qui intéressent plusieurs parties ou même l'ensemble du sujet.

I. — Partie historique

Les fondateurs du droit international (Préface de PILLET), Paris 1904.

DONNEDIEU DE VABRES : *Introduction à l'étude du droit pénal international*, Sirey 1924.

Bruno de SOLAGES : *La théologie de la guerre juste*, Desclée de Brouwer 1946.

Y. DE LA BRIÈRE : *Le droit de juste guerre*, Pedone 1938.

MÉRIGNHAC : *De la sanction des infractions au droit des gens*, Revue générale de droit international public 1917.

MÉRIGNHAC et LEMONON : *Le droit des gens et la guerre* 1914-1918.

RENAULT : *De l'application du droit pénal aux faits de guerre*, Revue générale de droit international public 1918.

DUMAS : *Les sanctions pénales des crimes allemands*, Revue générale de droit international public 1917.

LARNAUDE et DE LA PRADELLE : *Examen de la responsabilité pénale de l'Empereur Guillaume II*, publié dans *Recueil des actes de la Conférence de la paix* (Commission des responsabilités des auteurs de la guerre et sanctions) Paris, Imprimerie Nationale, 1922.

C. MULLINS : *The Leipzig Trials*, Londres 1921.

Hans WEHBERG : *Le problème de la mise de la guerre hors la loi*, Académie de droit international, Recueil des Cours, Tome XXIV.

MANDELSTAM : *Interprétation du Pacte Briand-Kellogg par les gouvernements et les Parlements des Etats signataires*, Pedone 1934.

Divers articles du *Dictionnaire diplomatique.*
C. Rousseau : *Le conflit italo-éthiopien,* Pedone 1938.
Le Fur et Chwacler : *Recueil de textes de droit international Public,* Dalloz 1934.

II. — Procès de Nuremberg

A. — DOCUMENTS.

Rapport du Juge Jackson *au Président Truman,* Document de la semaine (publiés par les services américains d'information à Paris) 28 juin 1945, N° 30.
Acord du 8 *août* 1945 et *Statut du Tribunal militaire international,* articles et Documents, Ministère français de l'information, N° 348 (nouvelle série).
Acte d'accusation des criminels de guerre allemands, Articles et Documents, Nouvelle série, N° 349.
Exposé introductif de Robert H. Jackson, Articles et Documents, Nouvelle série, N° 429.
Exposé introductif de Sir Hartley Shawcross, *Articles et Documents,* Nouvelle série, N° 487.
Exposé introductif de M. de Menthon, Office français d'édition, Paris 1946.
Exposé introductif du Général Roudenko, Articles et Documents, Nouvelle série, N° 501.
Plaidoirie prononcée devant le Tribunal par le Docteur Jarrheis.
Réquisitoire du Procureur Jackson, Document de la semaine, N°' 89 et 90.
Réquisitoires de MM. Dodd, Dubost, Champetier de Ribes, Roudenko.
Jugement Texte français, Imprimerie des journaux officiels, Paris 1946.
— Texte anglais (comportant l'opinion dissidente du juge soviétique) ; His Majesty's stationnery office, Miscellaneous N° 12, Londres 1946.

B. — ARTICLES ET OUVRAGES RELATIFS AU PROCES.

H. Donnedieu de Vabres : *Cours spécial de Doctorat* 1946-1947.
— *Le Procès de Nuremberg,* Conférence publiée par l'Association des Hautes Etudes Internationales, Paris 1947.
— *Le Procès de Nuremberg devant le droit international,* Académie de droit international, Recueil des Cours, 1947. Tome I.
— *Le jugement de Nuremberg et le principe de la légalité des délits et des peines,* Revue de droit pénal et de criminologie, juillet 1947.

J. Descheemaeker : *Le tribunal militaire international des grands criminels de guerre*, Pedone 1947.

P. de Leyrat : *Crime de la guerre et crimes de guerre*, Cahiers du Monde Nouveau, 1945, Vol. II, N° 5.

P. Frederix : *Le Procès de Nuremberg*, Revue de Paris, février 1946.

P. Bodin : *Le procès du N° 2*, *Les temps modernes*, juin 1946.

R. Dernis : *Un droit pénal international naîtra-t-il du Procès de Nuremberg ?* La France intérieure, mars 1946.

D. Lazard : *Quelques aspects du Procès de Nuremberg*, Cahiers politiques, août-septembre 1946.

A. Gros : *Le châtiment des crimes de guerre*, Cahiers politiques, avril 1945.

E. Gerlinger : *La véritable signification du Procès de Nuremberg*, Gazette de Lausanne, 28 novembre 1945.

A. Gaspard : *A propos du Procès de Nuremberg*, Gazette de Lausanne, 23 novembre 1945.

P. Reuter : *Nuremberg — Le Procès*, La vie intellectuelle, décembre 1946.

P. Schaeffer : *Les voleurs de cadavres*, Esprit, décembre 1946.

L. Massenon : *Après Nuremberg*, Questions actuelles, novembre 1946.

A. Dami : *Le Procès de Nuremberg satisfait-il la conscience ?* Gazette de Lausanne, 23 et 25 octobre 1946.

Réactions de l'opinion publique allemande devant le Procès de Nuremberg, Revue de la zone française, mars 1946.

Mgr Gruber : *La responsabilité de l'Allemagne, faute collective*, Res publica, février 1947.

M. Dufrenne : *La culpabilité allemande vue par un allemand* (analyse de l'ouvrage de K. Jaspers : Die Schuldfrage Ein Beitrag zur Deutschen Frage, Artemis Verlag, Zurich 1946) Esprit, mai 1947.

Divers articles du *Monde*, et plus spécialement :

J.-A. Roux : *Le Procès de Nuremberg et la justice internationale*, 16 juillet 1946.

H. Monneray : *L'appréciation des responsabilités individuelles par le tribunal de Nuremberg*, 16 octobre 1946.

M. Blocq-Mascart : *La loi internationale au procès de Nuremberg*, Le Monde français, septembre 1946.

J. Graven : *De la justice internationale à la paix* (les enseignements de Nuremberg) Revue de droit international de sciences diplomatiques et politiques, octobre-décembre 1946 et janvier-mars 1947.

P.-H. Teitgen : *Le jugement de Nuremberg*, Revue de droit international, octobre-décembre 1946.

M.-A. Caloyanni : *Le Procès de Nuremberg et l'avenir de la justice internationale*, Revue de droit international, octobre-décembre 1946.

H. Carton de Wiart : *Grands criminels de guerre*, Revue de droit international, avril-septembre 1946.

E.-S. Rappaport : *Le troisième Nuremberg,* Revue de droit international, avril-septembre 1946.

A. Trainine : *La procèdure à Nuremberg,* Revue de droit international, avril-septembre 1946.

F. Eccard : *La signification suprême du Procès de Nuremberg,* Revue de droit international, avril-septembre 1946.

G.-A. Finch : *The Nuremberg trial and international Law,* The american Journal of international Law, janvier 1947.

Q. Wright : *The law of the Nuremberg trial,* The american Journal, janvier 1947.

R.-W. Cooper : *The Nuremberg Trial,* Penguin Book, 1947.

M.-C. Bernays : *The legal basis of the Nuremberg Trials,* The Reader's Digest, mars 1946.

Sheldon Glueck : *The Nuremberg trial and aggressive war,* Harward Law Review, février 1946.

M. Radin : *Justice at Nuremberg,* Foreign Affairs, avril 1946.

R. Jackson : *The trial of war criminals,* American Bar association Journal, juin 1946.

A. de La Pradelle : *Une révolution dans le droit pénal international,* Nouvelle Revue de droit international privé, N° 2, 1946.

J.-B. Herzog : *Les organisations nationales socialistes devant le Tribunal de Nuremberg,* Revue internationale de droit pénal, 1946, N° 3-4.

III. — Documents et travaux sur les criminels de guerre et le droit pénal international

Le châtiment des criminels de guerre, Notes documentaires et études, Nouvelle série, N° 186.

Proclamation du 19 janvier 1946 et Charte constitutive du Tribunal militaire pour l'Extrême-Orient, Department of State Bulletin, mai 1946.

Acte d'accusation des médecins allemands : Document de la semaine, N°s 133 et 134.

Acte d'accusation des industriels allemands : Notes documentaires et études, nouvelle série, N° 491.

P. Crenesse : *Le Procès de Wagner,* Office français d'édition, Paris 1946.

H. Donnedieu de Vabres : *Principe modernes du droit pénal international,* Sirey 1928.

Manfred Lachs : *War crimes,* Londres 1945.

L. le Fur : *Guerre juste et juste paix,* Revue générale de droit international public, 1919, Tome XXVI.

S. Glueck : *War criminals,* New-York, 1944.

G. Ottolenghi : *Le problème des criminels de guerre,* Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques, janvier 1946.

V. Pella : *La guerre-crime et les criminels de guerre*, Pedone 1946.

— *La répression de la piraterie*, Académie de droit international, Recueil des Cours, 1926, V.

— *La criminalité collective des Etats et le droit pénal de l'avenir*, Godde, 1926.

Frangulis : *Responsables de la guerre :* Dictionnaire diplomatique, Tome II.

Malezieux : *Le statut international des criminels de guerre*, Revue générale de droit international public 1941-1945, Tome II.

Paoli : *Contribution à l'étude des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité en droit pénal international*, Revue générale de droit international public 1941-1945, Tome II.

Rey : *Violations du droit international commises par les Allemands en France dans la guerre de* 1939, Revue générale de droit international public 1941-1945, Tome II.

D.-N. Pritt : *War criminals, Labour monthly*, Londres 1945.

Trainine : *Responsabilité pénale des hitlériens*, O. Zeluck, Paris 1945.

Q. Wright : *War criminals*, American Journal of international Law, avril 1945.

L. Sturzo : *La communauté internationale et le droit de guerre*, Bloud et Gay, 1931.

B. Friedl : *Les fondements théoriques de la guerre et de la paix, en U. R. S. S.*, Editions Médicis, Paris 1945.

J.-B. Herzog : *Les principes juridiques de la répression des crimes de guerre*, Revue pénale suisse 1946.

M. Engelson : *L'établissement d'une paix durable par l'application d'un nouveau droit pénal international*, Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques, octobre-décembre 1946.

G. Creel : *War criminals and punishment*, Hutchinson, Londres, New-York, 1944.

G. Manner : *The legal nature and punishment of criminal acts of violence contrary to the laws of war*, The american Journal of international Law, juillet 1943.

M. Franklin : *Sources of international Law relating to sanctions against war criminals*, The Journal of criminal Law and criminology, septembre-octobre 1945.

G. Schwarzenberger : *Jus pacis ac belli ?*, American Journal of international Law, juillet 1943.

Lemkin : *Axis rule in occupied Europe*, Carnegie endowment for international peace, Washington 1944.

— *Le crime de génocide*, Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques, octobre-décembre 1946.

E. Aroneanu : *Le crime contre l'humanité*, Nouvelle revue de droit international privé, N° 2.

— *Les droits de l'homme et le crime contre l'humanité,* Rapport présenté au Congrès international des Juristes démocrates de Bruxelles, juillet 1947.

P.-F. Gault : *Prosecution of war criminals,* The Journal of criminal Law and criminology, septembre-octobre 1945.

Lauterpacht : *Oppenheim's international Law,* Tome II.

Donnedieu de Vabres : *Traité élémentaire de droit criminel,* Sirey.

IV. — Principes généraux du droit international

C. Rousseau : *Principes généraux du droit international public,* Tome I, 1944, (Pedone).

G. Scelle : *Précis de droit des gens,* Tomes I et II, Paris, Sirey 1934.

— *Manuel élémentaire de droit international public,* Domat-Monchrestien, 1943.

— *Un directoire international,* Hommes et mondes, août 1947.

J. Dumas : *De la responsabilité internationale des Etats,* Sirey, 1930.

L. le Fur : *Responsabilité de l'Etat en droit international,* Dictionnaire diplomatique, Tome II.

N. Politis : *Les nouvelles tendances du droit international,* Hachette, 1927.

— *La neutralité et la paix,* Hachette, 1935.

— *La morale internationale,* La Baconnière, 1943.

H. Kelsen : *Théorie générale du droit international public,* Académie de droit international, Recueil des Cours, 1932, Tome IV.

— *Peace trough Law, The University of Carolina Press,* 1944.

J. Basdevant : *Règles générales du droit de la paix, Académie de droit* international, Recueil des Cours, 1936, IV.

Brierly : *Règles générales du droit de la paix,* Académie de droit international, Recueil des Cours, 1936, IV.

Spiropoulos : *L'individu et le droit international,* Académie droit international, Recueil des Cours, 1929, V.

C. Eagleton : *Problèmes soulevés par l'importance nouvelle des individus en droit international,* The American Journal of international Law, octobre 1943.

J. Dumas : *La sauvegarde internationale des droits de l'homme,* Académie de droit international, Recueil des Cours 1937, Tome I.

R. Brunet : *La garantie internationale des droits de l'homme,* Ch. Grasset, Genève 1947.

Guerrero : *L'ordre international,* La Baconnière, 1945.

V. Pella : *La protection de la paix par le droit interne,* Revue générale de droit international public, 1933.

F. Dehousse : *La coopération économique et sociale selon la Charte des Nations-Unies*, Académie de droit international, Recueil des Cours, 1947.

Lauterpacht : *The international protection of human rights*, Académie de Droit international, Recueil des Cours, 1947.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION III

PREMIÈRE PARTIE : *Elaboration du droit positif* 1

CHAPITRE I : *Le droit de la guerre jusqu'en* 1914. 3

1. — La doctrine théologique de la guerre 3
2. — Vitoria et l'Ecole de Salamanque 5
3. — Grotius et l'Ecole du droit naturel 7
4. — La doctrine classique de la guerre 9
5. — Le droit positif à la veille de 1914 10

CHAPITRE II : *Le précédent de la première guerre mondiale.* 14

1. — Position du problème au cours des hostilités 15
2. — Les travaux de la « Commission des responsabilités des auteurs de la guerre et sanctions » 17
   A. La responsabilité des auteurs de la guerre.. 18
   B. La notion juridique de crime de guerre 20
   C. L'attribution de la compétence répressive .. 22
3. — Les articles 227-230 du Traité de Versailles 24
   A. L'article 227 24
   B. L'article 228 24
   C. L'article 229 ..... LT
4. — L'échec des sanctions.
   A. Les poursuites contre Guillaume II 26
   B. Les procès de Leipzig..... 27
5. — Conclusion 29

CHAPITRE III : *L'évolution du droit de* 1919 *à* 1939 32

1. — La réglementation de la conduite de la guerre .. 32
2. — La réglementation du droit de la guerre —..... 34
   A. L'œuvre de la S. D. N. ::
      a) Le Pacte de la S. D. N. 35
      b) Le Protocole de Genève 36

c) La déclaration de la VIII[e] *Assemblée* .. 37
d) L'acte général d'arbitrage 38
B. Les accords régionaux.
a) Les accords de Locarno 38
b) Le droit international américain 39
c) Les Conventions Litvinov-Titulesco 40
C. Le pacte général de renonciation à la guerre. 41
3. — Les efforts en vue de l'instauration d'un droit pénal international 45
4. — Conclusion 48

DEUXIÈME PARTIE : *Le Procès de Nuremberg au regard du droit international* 53

CHAPITRE I : *L'attitude des Alliés à l'égard des crimes de guerre* 55
1. — Les premières déclarations de principe 55
2. — L'action des gouvernements exilés 57
3. — La « Commission des Nations Unies pour l'investigation des crimes de guerre » 60
4. — La Déclaration de Moscou 62
5. — Les mesures prises à l'issue des hostilités 63

CHAPITRE II : *Le Statut du Tribunal militaire international*.. 67
1. — Les dispositions du Statut 68
A. Constitution et organisation du Tribunal .. 68
B. Attributions du Tribunal 68
C. Organisation et attributions du Ministère Public 71
D. Garanties accordées aux accusés 72
E. Organisation des débats 73
F. Jugement et peine 75
2. — Nature juridique du Statut 76

CHAPITRE III : *Légalité du Tribunal* 80
1. — Légitimité des sanctions 81
2. — Nature juridique du Tribunal 86

CHAPITRE IV : *La mise en jeu des responsabilités* 90
1. — La notion de responsabilité en droit international. 90
2. — L'admission des responsabilités individuelles 96
3. — L'établissement des responsabilités individuelles. 96
A. L'exception des actes d'Etat 97
B. L'exception de l'ordre reçu 98

4. — Le cas des organisations inculpées 100
A. La déclaration de criminalité 100
B. Les effets de la déclaration de criminalité .. 103

CHAPITRE V : *La détermination du droit applicable* 107
1. — La notion de complot 107
2. — Les crimes contre la paix 112
3. — Les crimes de guerre 118
4. — Les crimes contre l'humanité 121
Conclusion 127

TROISIÈME PARTIE : *Le régime juridique applicable aux criminels de guerre* 129

CHAPITRE I : *La répression du crime contre la paix* 135
1. — Le crime contre la paix et le nouveau droit international 135
2. — Les solutions désirables 138

CHAPITRE II : *La répression des crimes de guerre* 143
1. — La nature juridique des crimes de guerre 143
2. — La codification du droit de la guerre 151

CHAPITRE III : *La répression des crimes contre l'humanité*.. 155
1. — Nature juridique des crimes contre l'humanité.. 156
2. — Le crime contre l'humanité et le droit des Nations Unies 161
Conclusion 166

CONCLUSION GÉNÉRALE 169

BIBLIOGRAPHIE 175

TABLE DES MATIÈRES 183

ACHEVÉ D'IMPRIMER
LE 30 OCTOBRE 1949
SUR LES PRESSES DE
L'IMPRIMERIE CLERC (S.A.R.L.)
A SAINT-AMAND (CHER)

Dépôt légal imprimeur 4e trim. 49 n° 270